5117 Bibl.Mont

Fiche

[illegible]

des

[illegible]iminalrechts

nach

[illegible], von den bisherigen [illegible]
[illegible] Ansichten und Grunds[illegible]

mit

[illegible] Rücksicht auf den Kaiserlich [illegible]
[illegible], und Königlich [illegible]
[illegible] Codex und sonstige Verordnungen.

[illegible] zur Beantwortung der Frage: [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

Von

[illegible]

[illegible] Nicol [illegible]

[illegible] Band.

[illegible] und Würzburg,
[illegible]
[illegible]

System des Criminalrechts

nach

neueren, von den bisherigen abweichenden Ansichten und Grundsätzen

mit

besonderer Rücksicht auf den Kaiserlich Französischen, und Königlich Baierischen Criminal-Codex und sonstige Verordnungen.

Besonders zur Beantwortung der Frage: Kann der Rechtslehrer bey der kaum aufblühenden Cultur einer gesunden Philosophie auf ein criminalistisches Pabstthum Anspruch machen?

Von

dem Königl. Baier. Lieutenant

Eduard Nicol. Kratzer.

Erster Band.

Bamberg und Würzburg,

bey Joseph Anton Goebhardt,

1812.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

Sr. Excellenz

dem Hochwohlgebornen Herrn

Joh. Nepomuk von Triva,

Königlich Baierischen Minister-Staats-Sekretair im Kriegswesen, General der Artillerie, Chef des Generalstaabs der Armee, Groſs-Kanzler und Groſs-Kreuz des Königlich-Baierischen militairischen Max-Joseph-Ordens, Groſs-Officier der Kaiserlich-Königlich-Französischen Ehren-Legion etc.

Vorrede.

Da es einmal Mode ist, jedem Buche eine Vorrede voranzuschicken, so huldige auch ich dieser grofsmächtigen Beherrscherin der Menschen, und benutze diese Gelegenheit zu der Erklärung, dafs es mich sehr freuen würde, wenn meine Bemühungen den Beyfall der Kenner fänden.

Seit dem der Ausbruch des letzten Oesterreichischen Krieges mit Frankreich, dessen nachtheilige Folgen für die Ruhe und Sicherheit des Königreichs Baiern, mich von meiner geliebten Sphäre, der Rechtswissenschaft, entfernten, indem ich der rufenden Stimme des Vaterlandes, und einer höheren Bestimmung folgte, konnte ich nicht umhin, die sparsamen Stunden, die mir der Dienst, und sonstige Berufsgeschäfte übrig liefsen, meiner Lieblingsneigung zuzuwenden. Unter den Theilen der Rechtswissenschaft

Vorrede.

Da es einmal Mode ist, jedem Buche eine Vorrede voranzuschicken, so huldige auch ich dieser grofsmächtigen Beherrscherin der Menschen, und benutze diese Gelegenheit zu der Erklärung, dafs es mich sehr freuen würde, wenn meine Bemühungen den Beyfall der Kenner fänden.

Seit dem der Ausbruch des letzten Oesterreichischen Krieges mit Frankreich, dessen nachtheilige Folgen für die Ruhe und Sicherheit des Königreichs Baiern, mich von meiner geliebten Sphäre, der Rechtswissenschaft, entfernten, indem ich der rufenden Stimme des Vaterlandes, und einer höheren Bestimmung folgte, konnte ich nicht umhin, die sparsamen Stunden, die mir der Dienst, und sonstige Berufsgeschäfte übrig liefsen, meiner Lieblingsneigung zu widmen. Unter den Theilen der Rechtswissenschaft war es von jeher

 das

das Criminalrecht, das meine besondere Aufmerksamkeit, und zwar um so mehr an sich zog, als es seine vorzüglichste und reichhaltigste Quelle aus der Philosophie ableitet. Kaum noch eingeweiht in das Gebiet dieser Wissenschaft machte ich die Erfahrung, daſs man diese Quelle sehr vernachläſsige, und eben darum auch jene noch auf einer niederen Stufe der Cultur sich befinde.

Ueberhaupt kann es dem ungetrübten Auge des unbefangenen Beobachters nicht entgehen, daſs der ununterbrochenen Bemühungen der ausgezeichnetsten Rechtslehrer, die diese Wissenschaft bearbeiteten, ohngeachtet, noch sehr bedeutende Schritte zu thun übrig sind, bis man zur Ueberzeugung kommen kann, diese Wissenschaft habe, als solche, sich dem Ziele ihrer Vollkommenheit genähert. Statt für das ganze Feld des Criminalrechts der gröſsten Männer Bemühungen gedeihlich werden zu sehen, finden wir sie nur zu oft für einzelne abgerissene Theile; und wie sehr weicht man nicht in diesen durch die verschiedensten Meinungen von einander ab?

Schon der Urgrund, worauf manche Rechtslehrer das aufgeführte Gebäude dieser Wissenschaft fuſsen, ist unsicher, schwankend:

und

und wie wenig hat man sie noch von einer anderen ihr ähnlichen Wissenschaft, der Polizey, zu unterscheiden gelernt? Leicht führt der Weg von dieser in jene. Daher die unangenehme Erfahrung, die man heutzutags so oft machen mufs, beym Lesen dergleichen Schriften zuweilen nicht zu wissen, ob man im Gebiete des Criminalrechts, oder der Polizey herumirre, die nothwendige Folge, dafs man wegen Mangels fester und bestimmter Grundsätze viele Gegenstände in die Polizey überträgt, die sich ausschliefsend nur für das Gebiet des Criminalrechts eignen.

Eine andere Ursache der noch niederen Cultur dieser Wissenschaft liegt in der zu grofsen und warmen Anhänglichkeit an ältere und fremde Rechte, deren man sich oft nur zu sehr bis zur Ausschweifung annimmt, und dieselben beyzubehalten und geltend zu machen, aus allen Kräften sich bestrebt.

Gerechtigkeit und Gesetze lagen begraben unter den traurigen Trümmern teutscher Freyheit. Auf den Stühlen der Richter safsen Schöffen, im Solde des Lasters, eingehüllt in die schwarze Nacht des Irrthums, der Unwissenheit, an der Spitze der Gerichte safsen Menschen, die unter dem Schatten ergrauter Vor-

urtheile

das Criminalrecht, das meine besondere Aufmerksamkeit, und zwar um so mehr an sich zog, als es seine vorzüglichste und reichhaltigste Quelle aus der Philosophie ableitet. Kaum noch eingeweiht in das Gebiet dieser Wissenschaft machte ich die Erfahrung; dafs man diese Quelle sehr vernachläfsige, und eben darum auch jene noch auf einer niederen Stufe der Cultur sich befinde.

Ueberhaupt kann es dem ungetrübten Auge des unbefangenen Beobachters nicht entgehen, dafs der ununterbrochenen Bemühungen der ausgezeichnetsten Rechtslehrer, die diese Wissenschaft bearbeiteten, ohngeachtet, noch sehr bedeutende Schritte zu thun übrig sind, bis man zur Ueberzeugung kommen kann, diese Wissenschaft habe, als solche, sich dem Ziele ihrer Vollkommenheit genähert. Statt für das ganze Feld des Criminalrechts der gröfsten Männer Bemühungen gedeihlich werden zu sehen, finden wir sie nur zu oft für einzelne abgerissene Theile; und wie sehr weicht man nicht in diesen durch die verschiedensten Meinungen von einander ab?

Schon der Urgrund, worauf manche Rechtslehrer das aufgeführte Gebäude dieser Wissenschaft fufsen, ist unsicher, schwankend: und

und wie wenig hat man sie noch von einer anderen ihr ähnlichen Wissenschaft, der Polizey, zu unterscheiden gelernt? Leicht führt der Weg von dieser in jene. Daher die unangenehme Erfahrung, die man heutzutags so oft machen mufs, beym Lesen dergleichen Schriften zuweilen nicht zu wissen, ob man im Gebiete des Criminalrechts, oder der Polizey herumirre, die nothwendige Folge, dafs man wegen Mangels fester und bestimmter Grundsätze viele Gegenstände in die Polizey überträgt, die sich ausschliefsend nur für das Gebiet des Criminalrechts eignen.

Eine andere Ursache der noch niederen Cultur dieser Wissenschaft liegt in der zu grofsen und warmen Anhänglichkeit an ältere und fremde Rechte, deren man sich oft nur zu sehr bis zur Ausschweifung annimmt, und dieselben beyzubehalten und geltend zu machen, aus allen Kräften sich bestrebt.

Gerechtigkeit und Gesetze lagen begraben unter den traurigen Trümmern teutscher Freyheit. Auf den Stühlen der Richter safsen Schöffen, im Solde des Lasters, eingehüllt in die schwarze Nacht des Irrthums, der Unwissenheit, an der Spitze der Gerichte safsen Menschen, die unter dem Schatten ergrauter Vor-

urtheile

urtheile und veralteter Mifsbräuche das Licht scheuten, die Betrug, Verläumdung, Meineid hervorsuchten, um alles, Religion und Gewissen, zu Gelde zu machen: verschlossen hatten sie das Heiligthum der Themis, die Gerechtigkeit aus ihrer Mitte verbannt. Grausamkeit sprach aus ihren Handlungen, athmete in ihren Urtheilen. Aberglaube und Unsinn hatten die Vernunft von ihrem Throne gestürzt, allgemeine Verwirrung, vorzüglich durch das Einschleichen fremder Rechte veranlafst, sie eingeschläfert. Verheerend frafs das Schwerdt der Wissenden unter teutschen Nationen; mit jeder Dämmerung, die entwich, wuchsen neue Glieder an der schweren Kette der Sklaverey, der gestürzten Freyheit. Die in Staub getretene Menschheit rief zu ihrem mächtigen Schutzgenius um Hilfe. Er erwachte. Fürst-Bischoff Georg III., ein Mann vom Hochgefühle der Liebe glühend, voll von Enthusiasmus für das Wohl der Menschen, erzogen in der Schule der Weisheit, in der er Alitheas Nektar einschlürfte, sah die Quelle des Unglückes, das das Vaterland überschwemmte, das schreckliche Wehe, mit dem die Wolken der Zukunft schwanger giengen, er beschlofs, es zu retten. Er war es, der durch Aufstellung

einer

einer peinlichen Gerichtsordnung, als der Mutter der Carolina, und der wahren Grundlage einer vollständigeren Bearbeitung der Criminalrechtswissenschaft, die finstere Pagode des Wahnes, des Irrthums, der Vorurtheile, stürzte, ihre Altäre zerbrach, durch sie die erschlafften Bande der Menschheit wieder anzog.

Groſs waren die Vortheile, die die Einführung dieser Gerichtsordnung in jenen finsteren Zeiten gebar: Segen entquoll ihrem Erscheinen. Mit Flammenzügen strahlt Georgs Name in Teutschlands Annalen, mit goldenen Buchstaben, in der errungenen Krone, leuchtet er in den Tempeln des Ruhmes, der Unsterblichkeit, der Gröſse. Ihm verdanken wir durch diese Gerichtsordnung eine genauere und richtigere Bestimmung der Strafe, er war es, der dem wachsenden Despotismus herrschender Miſsbräuche einen Damm setzte, den Nebel zerstreute, der das wohlthätige Licht der Wahrheit umwölkte, er öffnete, ebnete einen sicheren Weg im peinlichen Verfahren, er beschränkte den freyen Spielraum der regellosen Willkühr der Richter. — Doch immer heller wird das Auge. Den Segen, den diese Gerichtsordnung durch ihr Erscheinen verbreitete, verminderte die beginnende Dämmerung einer gesunden Philosophie. Mit dem

Auf-

Aufgange ihres strahlenden Lichtes sind seine erlöschenden Spuren fast gänzlich verschwunden. Jetzt erblickt das geöffnete Auge Fehler, die vorhinnige Dunkelheit deckte. Abgesehen von der Unvollkommenheit so vieler aufgestellten Strafgrundsätze, von der so grofsen Begünstigung des röm. Rechts, von ihrer Unzulänglichkeit, wird die Beobachtung eines gerechten Verhältnisses zwifchen Verbrechen und Strafe oft von ihr gänzlich aufser Augen gesetzt, so oft widerspricht sie sich in ihren Entscheidungen, so vieles stempelt sie zum Verbrechen, was nie als solches erkannt werden kann.

Gehen wir zu den röm. Gesetzen. Allerdings hatten diese einen grofsen und entschiedenen Werth, so wie unbedingte Anwendbarkeit für das Dunkel damaliger Zeiten, für Völker, für die sie bestimmt waren. Aber wer weifs es nicht, dafs unsere polit. Verfassung ganz von der der Römer verschieden sey? Die Laster aller Zeiten und Völker hatten die Organe und Seelen der Römer entnervt; Verbrechen, die sonst in den ihnen verwandten Finsternissen lagen, scheueten das Licht der Sonne nicht mehr, und verblendeten ihre Augen. Sie trugen die schweren Ketten, das schändliche Joch der Sklaverey, das ihnen Tyrannen auflegten, die Freyheit und Gesetze stürzten, und

auf

auf den traurigen Ruinen derselben den Schandpfahl des Despotismus aufführten. So viele ihrer Gesetze sind nur das Palladium der Unwissenheit ihrer Gesetzgeber, so viele derselben tragen das Siegel einer ungewöhnlichen Grausamkeit *). — Entschieden und bedeutend sind die Vorzüge der bürgerlichen Gesetzgebung der Römer; desto gröſseren Mängeln und Ungerechtigkeiten unterliegt dagegen das bey ihnen gewöhnliche peinliche Verfahren.

Bedenken wir endlich, daſs es sich in dieser Wissenschaft von den vorzüglichsten und wichtigsten Rechten des Menschen handelt, sollten wir hierin keinen Grund finden, welcher die so häufige Anwendung älterer und fremder Rechte bedenklich machte? Können wir bey der Wichtigkeit eines solchen Gegenstandes, in unseren hellen Zeiten, die uns in Hinsicht der Aufklärung so weit über jene Völker erheben, ohne Bedenken ihre Gesetzgebung nachbeten, die Männer zu Verfasser hatte, die nichts weniger, als zur Klasse der Unfehlbaren

*) So bestraft l. 5. C. ad L. Jul. maj. sogar die Gedanken l. 14 D. ad L. Jul. de sicar. l. 5. C. de Episc. et Cler. heben allen Unterschied zwischen vollendeten und angefangenen Verbrechen auf, und bestrafen den Urheber des einen, wie des anderen.

ren gehörten, die durch der Irrthümer und Vorurtheile schwarze Nacht irre geleitet so häufig auf Abwege geriethen? Aufserordentlich ist die Revolution, die die Criminalrechtswissenschaft seit einem Jahrhunderte erlitt: geflügelt sind die Fortschritte, die die Philosophie seit jenen Zeiten rücksichtlich ihrer Vervollkommnung machte. Ganz verändert sind die Ansichten, die wir jetzt von dieser Wissenschaft haben, von denjenigen, wie man sie vorhin hatte. Und doch pflegt man in den erscheinenden Schriften so oft auf die Vorzeit zu verweisen, zur Begründung oder Bestättigung aufgestellter Grundsätze so oft auf das Orakelmäfsige jener Zeiten sich zu berufen, da doch die Erfahrung das Unvollkommene, Unzweckmäfsige so vieler dieser Gesetze so oft, so sprechend, bewahrheitet.

Hieraus mag sich so viel ergeben, dafs der Nutzen, den ältere und fremde peinliche Gesetze für unsere Zeiten haben, nicht so grofs, so erheblich seyn kann, als er von vielen Rechtslehrern mit so unzeitigem Eifer vertheidiget wird, dafs man sich derselben mehr zur Vorsicht, Nachahmung, als zum wirklichen Gebrauche bedienen könne. Aus dem Ganzen wird zugleich hervorgehen, dafs die Criminalrechtswissenschaft einer sorgfältigeren Bearbei-

tung

tung, als sie sich bisher erfreuen konnte, bedürfe, rein von allem schädlichen Einflufse fremder und veralteter Gesetze, um auf den wissenschaftlichen Charakter mit Rechte Anspruch machen zu können, dafs eine dauerhafte und zureichende Grundlage nöthig sey, worauf ein haltbares Gebäude dieser Wissenschaft aufgeführt werden kann. Nur dadurch können die Widersprüche vermieden werden, auf die man in diesem Gebiete so häufig geräth, gerathen mufs, dadurch lassen sich die Lücken entfernen, die man durch fremde Gesetze umsonst auszufüllen strebet, dadurch wird der blofse Zufall beseitiget, dessen Spiele sich diese Wissenschaft so oft überlassen sieht, dadurch endlich erhalten Regierungen eine sichere unfehlbare Norm, wodurch es ihnen gelingen kann, für Staatswohl wirksam zu werden, statt dafs sie der lastenden Gröfse fremder, erborgter Gesetze huldigen, von denen sie sich an verborgenen Fesseln geschmiedet gängeln lassen.

Die Ueberzeugung, wie viel sich auf diesem Wege für die aufblühende Cultur dieser Wissenschaft thun lasse, gebar in mir den Entschlufs, selbst Hand an solche zu legen, ihre vernachläfsigte Quelle in ihrem Ursprunge zu verfolgen, die ersten Grundsätze derselben aufzusuchen, und darauf mit möglichster Unbefangen-

fangenheit alle einzelnen Lehren derselben zurückzuführen. Ob und inwieweit ich diese Absicht erreichte, wird der Kenner entscheiden. Meinem Zwecke gemäſs gieng ich jederzeit von dem Leichteren zum Schwereren über, bestrebte mich, eines aus dem anderen zu erklären, überhaupt im Ganzen systematisch zu Werke zu gehen, ein Verfahren, das ich in so vielen criminalistischen Schriften vergebens suchte; indem man sich aus allen Kräften zu bemühen scheint, dem ganzen Gebäude seine veraltete, nach einem ganz unsicheren Maſsstabe entworfene Form zu lassen. Es ist in den neueren Zeiten mehr als gewöhnlich, die criminalistischen Wahrheiten in einer Reihe abgerissener Sätze vorzutragen, ohne ein zusammenhängendes Raisonnement, oder eine ordentliche Abhandlung irgend einem derselben beyzufügen. Diese Art, in Sentenzen zu schreiben, indem sie Satz auf Satz, Paragraph auf Paragraph zu schnell in dem Gemüthe des Lesers folgen, Fragen und Antworten sich jagen läſst, das Auge desselben von einem Gegenstande zum anderen, in einer zu geschwind abwechselnden Reihe fortführt, kann seine Aufmerksamkeit bey keinem Gegenstande lange fesseln, um das Gedächtniſs bereichert, oder den Verstand befriedigt und überzeugt zurückzulassen.

sen. So nützlich auch eine solche Topick, eine Reihe solcher einzelnen kurzen Sätze für den Lehrer zu seinen Vorlesungen, oder den Studierenden zu Wiederholung derselben seyn mag, weil dabey vorausgesetzt wird, dafs beyde noch andere Bücher zu Rathe ziehen, oder selbst Untersuchung über jede Materie anstellen; so ist doch diese Methode für gewöhnliche Leser auf keine Weise bequem; denn nicht alle sind solche Denker, dafs sie nur Winke brauchen, um ihr eigenes Nachdenken in Gang zu bringen, nur wenige sind geneigt, bey jedem Satze so lange zu verweilen, bis sie den Zusammenhang desselben mit dem vorhergehenden, seine Beweise, Beziehungen und Folgen vollständig gefafst haben: die Sache und ihre Wahrheit mufs auf strömenden Fluthen von Demonstrationen herumschwimmen, wenn sie auf ihren Beyfall Anspruch machen will.

Diese wenigen Erinnerungen mache ich nicht deswegen, um zwischen den Verdiensten der Werke meiner Vorgänger, und des meinigen eine Parallele zu ziehen, und ihre Arbeiten herabzusetzen. Nie wird, kann der Unbefangene dieser Männer Verdienste verkennen: noch stehen sie im Tempel der Musen die dampfenden Schalen, gefüllt von goldenen Früchten an ihren Altären aufgestellt, überfliefsend vom

Schwei-

Schweiſse, der für Menschenwohl ihrem Heiligthume entquoll. Nie werden sie verrauchen. —

Gemachte Erfahrungen legen mir noch die in jeder Hinsicht nöthige Bitte auf, die ich hiemit an jeden Leser stelle, über den Verfasser und seinen Werth nicht eher zu urtheilen, als bis er dieses Werk ganz gelesen hat. Die Haltbarkeit und Zweckmäſsigkeit eines Gebäudes läſst sich nur dann beurtheilen, wenn man es nach seinem ganzen Umfange, nach seinen einzelnen Theilen kennt, wenn man weiſs, wie diese in einander greifen, sich berühren.

Möge übrigens der Erfolg meiner wohlmeinenden Absicht entsprechen, mein Unternehmen wenigstens Veranlassung werden, daſs Männer mit flammendem Geiste, mit Seele voll Vaterland geübtere Hand ans Werk legen, und ich werde die Augenblicke segnen, die ich auf diese Arbeit verwandte, mich glücklich schätzen, wenn die Dämmerung, die mein Versuch bewirkt, dem Gelehrten den Pfad zur Wahrheit, die ich suchte, einigermassen erhellet. Die frohe Hoffnung, zur Herbeyführung dieser glücklicheren Epoche auch nur etwas beygetragen zu haben, ist der goldenste Lohn, die stärkste Triebfeder, mit verdoppelter Anstrengung das begonnene Werk zu endigen für den

Bamberg am 23sten Februar 1812.

Verfasser.

Inhaltsanzeige.

Abschnitt.	Einleitung.	§.
I.	Begriff der Criminalrechtsw. — Quellen, Nutzen, Nothwendigkeit. -	1
II.	Hilfskenntnisse derselben. - -	5
III.	Entstehungs-, Culturgeschichte. -	10
IV.	Literatur des Criminalrechts. - -	31
V.	Uebersicht des gegenwärtigen Systemes.	32

I. Theil.

Einleitung. Entstehung des Staates, Begründung des Strafrechts. - - 33

I. Buch.

Natur der Verbrechen.

I.	Begriff u. Eintheilung der Verbrechen.	38
II.	Erfordernisse des Verbrechens. -	48
III.	Subjekt u. Objekt der Verbrechen. -	63
IV.	Verbindlichkeit aus dem Verbrechen.	84

II. Buch.

Natur der Strafe.

I.	Begriff u. Eintheilung der Strafe. -	85
II.	Classifikation der Strafen. - -	93
III.	Arten der Strafen. - - -	95
IV.	Verhältniſs der Strafen. - -	125

III. Buch.

Anwendung der Strafe.

I.	Thatbestand des Verbrechens. - -	132
II.	Imputabilität. - - - - -	134

Abschnitt.		§.
III.	Veränderte Zurechnung. - - -	168
	Mangel der Zurechnung. - -	170
	Verminderte Zurechnung. - -	190
	Erhöhte Zurechnung. - - -	227
IV.	Art, Gröfse, Dauer der Strafe. -	228
V.	Milderung der Strafe. - - -	234
VI.	Schärfung der Strafe. - - -	241
VII.	Rechte u. Pflichten des Richters rücksichtlich der Anwendung der Strafen.	245
VIII.	Zweckmäfsige Einrichtung des Strafsystems. - - - - -	253
IX.	Aufhebung der Strafe u. ihrer Verbindlichkeit. - - - - -	267

Ein-

Einleitung.

I. Abschnitt.

Begriff der Criminalrechtswissenschaft — Quellen, Nutzen und Nothwendigkeit derselben.

§. 1.

Die Aufführung eines wissenschaftlichen Systems erfordert vor allem bestimmte Feststellung seines Gegenstandes. Was für die Theologie die Gottheit, für die Arzneykunde der menschliche Körper ist, das sind für die Criminalrechts-Wissenschaft Straf- oder Criminalgesetze. — Unter Criminalgesetz im weiteren Sinne versteht man dasjenige Gesetz, das die Rechte und Verbindlichkeiten bestimmt, die von Verbrechen, und deren Bestrafung gelten: im engeren Sinne ist es die kathegorische Erklärung der Nothwendigkeit der Eintretung einer Strafe im Falle eines bedeutenden Angriffes auf das Eigenthum (im allgemeinen Sinne) anderer (§. 37.). Derjenige Theil der Rechtswissenschaft, welcher die Rechte in sich begreift, die dem Staate rücksichtlich der Criminalgesetze gegen die sie übertretenden Staatsglieder zustehen, heist die Criminalrechts-Wissenschaft a).

 Als

Als Theil des öffentlichen Rechts b) unterscheidet sich das Criminalrecht 1) von dem bürgerlichen Rechte: dieses hat bloſs Privatrechte, die das Mein und Dein betreffen, zum Gegenstande, während jenes von Rechten handelt, die dem Staate rücksichtlich gegebener Criminalgesetze zukommen, 2) von der Polizey: diese beschäftiget sich mit dem formellen Rechte, d. h. mit der Sicherheit der materiellen Rechte des Staats und seiner Bürger, da hingegen das Criminalrecht von der Verletzung der materiellen Rechte handelt.

a) Cf. Tittmann Vers. üb. die wissenschaftl. Behandl. des p. Rechts. Leipz. 1798. §. 3. 6. 7. Kleinschrod sist. Entwicklung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des p. Rechts. Erl. 1799. Th. III. §. 128. Feuerbach Lehrb. des gem. in Teutschland gült. p. Rechts. Giess. 1808. §. 1.

b) Denn es handelt sich von Rechten des Staates, wie hier das Strafrecht, das ein Theil des Staatsrechtes ist. Die Strafe ist öffentliche Genugthuung, so wie das Recht, ihre Zufügung zu verlangen, ein öffentliches Recht ist. Dissent. Kleinschr. l. c.

§. 2.

Das Criminalrecht wird verschieden eingetheilt, je nachdem man I. auf seinen Grund und Ursprung, II. seine Gültigkeit, III. auf die Art und Weise, wie es verbindende Kraft erhält, Rücksicht nimmt.

I. Rücksichtlich seines Grundes und Ursprunges ist es allgemeines od. besonderes (posi-

tives)

tives) Criminalrecht: jenes (Philosophie der rechtlichen Gründe des Strafrechtes und seiner Ausübung), als die Wissenschaft von den möglichen Rechten des Staates aus Criminalgesetzen, stellt blofs allgemeine Grundsätze von Verbrechen und Strafen auf, ohne auf einzelne Fälle Rücksicht zu nehmen; dieses aber, als die Wissenschaft von den wirklichen Rechten des Staates aus gegebenen Criminalgesetzen, führt diese Verbrechen einzeln an, und beschreibt sie nebst ihren Strafbestimmungen.

II. In Hinsicht seiner Gültigkeit ist es gemeines oder besonderes Criminalrecht; je nachdem es in ganz Teutschland oder nur in einem bestimmten Territorium desselben verbindende Kraft hat a). Die in Teutschland geltenden Criminalgesetze sind entweder heimische oder fremde, woraus die Eintheilung des Criminalrechts in heimisches und fremdes hervorgeht; zu letzterem gehört das Römische b) und Canonische Recht c), welche beyde zur Aushülfe in Teutschland angenommen sind.

III. Rücksichtlich der Art und Weise, wie das Criminalrecht verbindende Kraft erhält, ist es entweder das geschriebene oder ungeschriebene; ersteres gründet sich in dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers; letzteres stützt sich auf Gewohnheiten, die von dem Regenten stillschweigend oder nur allgemein gebilliget worden sind.

a) Dieser Eintheilungsgrund cessirt seit der Auflösung der ehemaligen Reichsverfassung: doch besteht ersteres, einige nicht mehr anwendbare Rechtssätze

sätze ausgenommen, in manchen zum ehemaligen teutschen Reiche gehörigen Ländern als partikuläres Landesrecht fort, daher noch diese Eintheilung.

b) Dieses hat drey Perioden: daher die Eintheilung in das ältere, mittlere und neuere. Das Criminalrecht wird auch noch aus einem anderen Grunde in das allgemeine und besondere eingetheilt: jenes verbindet alle Staatsglieder ohne Unterschied, dieses nur Personen besonderen Standes, z. B. Soldaten, Geistliche, Bedienstigte.

c) Gonzalez de Tellez Comment. perpet. in singulos tit. V. libror. Decretal. Gregor. IX. Lugd. 1715.

§. 3.

Um Criminalgesetze richtig auslegen, sie auf vorkommende Fälle anwenden zu können, ist nöthig, die Quellen zu kennen, woraus sie fliefsen. Die Quellen des Criminalrechts, und zwar

A. des gemeinen teutschen sind: I. das natürliche Criminalrecht (Philosophie desselben a). II. Die positiven Criminalgesetze des ehemaligen teutschen Reichs — dahin gehören 1) heimische — die peinliche Gerichtsordnung K. Karl V., b) die Capitularien der Fränkischen Könige, der Landfriede von 1495. in Verbindung mit dem Religionsfrieden von 1555. und der Westphälische Friede von 1648, die Kammergerichtsordnung, die Notariatsordnung, auch mehrere Reichsabschiede und Reichsschlüsse, worin vieles von verbotener Selbsthülfe und dem gerichtlichen Verfahren ent-

hal-

halten ist; 2) fremde Gesetze — das Römische c) und Canonische d) Recht; III. die gemeine Observanz, welche besonders heut zu Tage von der peinlichen Gerichtsordnung wegen ihrer auffallenden Härte und seltenen Anwendbarkeit öfters abgeht. Ihre Hauptstütze sind Meinungen der Rechtsgelehrten.

B. Die Quellen des besonderen Criminalrechts sind: Provinzialgesetze und Gewohnheiten e), welche in einer jeden Provinz immer vor allen anderen den Vorzug haben, und unbedingte Anwendung finden.

a) Das Naturrecht bildet die Quelle aller Wissenschaften, also auch des Criminalrechts. Die grofsen Lücken der positiven Gesetzgebung lassen sich blofs durch diese ausfüllen. Stübel System des allgem. peinl. Rechts. Leipzig 1795. §. 77.

b) Die beste Ausgabe ist die Hals- oder peinl. Gerichtsordnung K. Karl V. von Koch. ed. 5. 1800. Ferner haben hierüber geschrieben: Albert Comm. med. in Constit. crim. Carol. Hal. 1739. S. F. Böhmer Med. in Constit. crim. Carol. Hal. 1770. Horix progr. Wahre Veranlassung der peinl. Halsgerichtsordnung K. Karl V. Mainz 1757. Besond. aber Krefs Comm. in Const. crim. Car. Hannov. 1736, wovon mehrere Auflagen erschienen.

c) Meister sen. D. de juris rom. crim. in foris Germ. maxime hodiern. auctoritate. Gött. 1766. Das römische peinl. Recht behandelt besonders Mathaeus ad Lib. 47. et 48. Dig. de criminib. Vesal. 1732.

d) Titt-

d) Tittmann D. 2. de causis auctoritatis juris canon. in jure crim. Germ. Lips. 1798. Obschon die peinliche Gerichtsordnung nicht ausdrücklich auf das Canonische Recht verweiset, so wie sie diefs rücksichtlich des Römischen thut, so leitet doch der Inquisitionsprocefs aus demselben seine Quelle; so wie auch vieles im Criminalprozesse nur aus diesem Rechte sich entscheiden läfst.

e) Ein Beyspiel ist die Bamb. Halsgerichts- und rechtliche Ordnung, in peinlichen Sachen zu verfahren v. J. 1508.

§. 4.

Die Criminalrechtswissenschaft ist nothwendig und nützlich, indem sie eines der vorzüglichsten Mittel zur Erreichung des Staatszweckes darbietet, die Hindernisse beseitiget, die durch Begehung von Verbrechen dessen Realisirung entgegenstehen a). Sie ist unentbehrlich demjenigen, der einstens als Richter, als Vertheidiger desjenigen auftreten will, den wirklich oder angeblich verübte Verbrechen zur Untersuchung zogen: über diese selbst entscheidet der Richter, der das peinliche Verfahren leitet, die nöthigen Erfahrungen einzieht, die Gesetze auf vorkommende Fälle anwendet, und das Urtheil spricht. Den eines Verbrechens Beschuldigten vertheidiget der Anwalt (Defensor), seine Bemühungen und besondere Geschicklichkeit haben, wo nicht die gänzliche Darstellung der Unschuld und Befreyung des Angeschuldigten, doch erträglicheres Schicksal rücksichtlich seiner Lage und der zu erleidenden Strafe

zur

zur Folge. Alles dieses setzt genaue Kenntnifs rücksichtlich des ganzen Umfanges dieser Wissenschaft voraus, Mangel derselben wirkt nachtheilig für den Staat, seine Wohlfahrt und Ruhe, dessen Unterthanen vorzüglichste und wichtigste Rechte nicht selten Opfer solcher Personen Unwissenheit werden.

a) Eugau elem. j. crim. Jen. 1760. Diss. proem.

II. Abschnitt.

Hülfskenntnisse der Criminalrechtswissenschaft.

§. 5.

Um den erforderlichen und zugleich zweckmäfsigen Gebrauch von den Criminalgesetzen, als den eigentlichen Quellen dieser Wissenschaft machen zu können, werden aufser den übrigen Theilen des positiven Rechts einige philosophische, medizinische, historische und philologische Kenntnisse vorausgesetzt.

Auf keinen Theil der Rechtswissenschaft hat die Philosophie einen gröfseren Einflufs, als auf die Criminalrechtswissenschaft: diefs gilt sowohl von der theoretischen als praktischen Philosophie. Von den theoretischen Theilen derselben ist vorzüglich I. die Psychologie, die rationelle sowohl, als empirische, und besonders die Criminalpsychologie a) rücksichtlich ihres Einflusses die wirksamste. Sie ist unentbehrlich dem Richter, dem Sachwalter, die ihrem Amte in peinlichen Fällen gehörig vorstehen wollen: Einem wie dem Anderen mufs, um vorhandene Gesetze

auf

5117 Bibl.Mont
Fiche

System des Criminalrechts

nach

neuen, von den bisherigen abweichenden Ansichten und Grundsätzen

mit

besonderer Rücksicht auf den Kaiserlich Französischen, und Königlich Baierischen Criminal-Codex und sonstige Verordnungen.

[illegible] zur Beantwortung der Frage: [illegible] Rädelsführer bey [illegible] Gefangenen [illegible] Philosophie [illegible] angewendet werden?

Von

dem Königl. Baier. Lieutenant

Eduard Nicol Kreitner

Erster Band.

Bamberg und Würzburg,

bey Joseph Anton Goebhardt.

[illegible]

System

des

Criminalrechts

nach

neueren, von den bisherigen abweichenden Ansichten und Grundsätzen

mit

besonderer Rücksicht auf den Kaiserlich Französischen, und Königlich Baierischen Criminal-Codex und sonstige Verordnungen.

Besonders zur Beantwortung der Frage: Kann der Rechtslehrer bey der kaum aufblühenden Cultur einer gesunden Philosophie auf ein criminalistisches Pabstthum Anspruch machen?

Von

dem Königl. Baier. Lieutenant

Eduard Nicol. Kratzer.

Erster Band.

Bamberg und Würzburg,

bey Joseph Anton Goebhardt,

1812.

Sr. Excellenz

dem Hochwohlgebornen Herrn

Joh. Nepomuk von Triva,

Königlich Baierischen Minister-Staats-Sekretair im Kriegswesen, General der Artillerie, Chef des Generalstaabs der Armée, Groſs-Kanzler und Groſs-Kreuz des Königlich-Baierischen militairischen Max-Joseph-Ordens, Groſs-Offizier der Kaiserlich-Königlich-Französischen Ehrenlegion etc.

Bayerische Staatsbibliothek München

Sr. Excellenz

dem Hochwohlgebornen Herrn

Joh. Nepomuk von Triva,

Königlich Baierischen Minister-Staats-Sekretair im Kriegswesen, General der Artillerie, Chef des Generalstaabs der Armee, Groſs-Kanzler und Groſs-Kreuz des Königlich-Baierischen militairischen Max-Joseph-Ordens, Groſs-Officier der Kaiserlich-Königlich-Französischen Ehren-Legion etc.

Vorrede.

Da es einmal Mode ist, jedem Buche eine Vorrede voranzuschicken, so huldige auch ich dieser grofsmächtigen Beherrscherin der Menschen, und benutze diese Gelegenheit zu der Erklärung, dafs es mich sehr freuen würde, wenn meine Bemühungen den Beyfall der Kenner fänden.

Seit dem der Ausbruch des letzten Oesterreichischen Krieges mit Frankreich, dessen nachtheilige Folgen für die Ruhe und Sicherheit des Königreichs Baiern, mich von meiner geliebten Sphäre, der Rechtswissenschaft, entfernten, indem ich der rufenden Stimme des Vaterlandes, und einer höheren Bestimmung folgte, konnte ich nicht umhin, die sparsamen Stunden, die mir der Dienst, und sonstige Berufsgeschäfte übrig liefsen, meiner Lieblingsneigung zu widmen. Unter den Theilen der Rechtswissenschaft war es von jeher

a*　　　　das

das Criminalrecht, das meine besondere Aufmerksamkeit, und zwar um so mehr an sich zog, als es seine vorzüglichste und reichhaltigste Quelle aus der Philosophie ableitet. Kaum noch eingeweiht in das Gebiet dieser Wissenschaft machte ich die Erfahrung; daſs man diese Quelle sehr vernachläſsige, und eben darum auch jene noch auf einer niederen Stufe der Cultur sich befinde.

Ueberhaupt kann es dem ungetrübten Auge des unbefangenen Beobachters nicht entgehen, daſs der ununterbrochenen Bemühungen der ausgezeichnetsten Rechtslehrer, die diese Wissenschaft bearbeiteten, ohngeachtet, noch sehr bedeutende Schritte zu thun übrig sind, bis man zur Ueberzeugung kommen kann, diese Wissenschaft habe, als solche, sich dem Ziele ihrer Vollkommenheit genähert. Statt für das ganze Feld des Criminalrechts der gröſsten Männer Bemühungen gedeihlich werden zu sehen, finden wir sie nur zu oft für einzelne abgerissene Theile; und wie sehr weicht man nicht in diesen durch die verschiedensten Meinungen von einander ab?

Schon der Urgrund, worauf manche Rechtslehrer das aufgeführte Gebäude dieser Wissenschaft fuſsen, ist unsicher, schwankend:

und

sind wie wenig hat man sie noch von einer anderen ihr ähnlichen Wissenschaft, der Polizey, zu unterscheiden gelernt? Leicht führt der Weg von dieser in jene. Daher die unangenehme Erfahrung, die man heutzutags so oft machen mufs, beym Lesen dergleichen Schriften zuweilen nicht zu wissen, ob man im Gebiete des Criminalrechts, oder der Polizey herumirre, die nothwendige Folge, dafs man wegen Mangels fester und bestimmter Grundsätze viele Gegenstände in die Polizey überträgt, die sich ausschliefsend nur für das Gebiet des Criminalrechts eignen.

Eine andere Ursache der noch niederen Cultur dieser Wissenschaft liegt in der zu grofsen und warmen Anhänglichkeit an ältere und fremde Rechte, deren man sich oft nur zu sehr bis zur Ausschweifung annimmt, und dieselben beyzubehalten und geltend zu machen, aus allen Kräften sich bestrebt.

Gerechtigkeit und Gesetze lagen begraben unter den traurigen Trümmern teutscher Freyheit. Auf den Stühlen der Richter safsen Schöffen, im Solde des Lasters, eingehüllt in die schwarze Nacht des Irrthums, der Unwissenheit, an der Spitze der Gerichte safsen Menschen, die unter dem Schatten ergrauter Vor-

urtheile

urtheile und veralteter Mifsbräuche das Licht scheuten, die Betrug, Verläumdung, Meineid hervorsuchten, um alles, Religion und Gewissen, zu Gelde zu machen: verschlossen hatten sie das Heiligthum der Themis, die Gerechtigkeit aus ihrer Mitte verbannt. Grausamkeit sprach aus ihren Handlungen, athmete in ihren Urtheilen. Aberglaube und Unsinn hatten die Vernunft von ihrem Throne gestürzt, allgemeine Verwirrung, vorzüglich durch das Einschleichen fremder Rechte veranlafst, sie eingeschläfert. Verheerend frafs das Schwerdt der Wissenden unter teutschen Nationen; mit jeder Dämmerung, die entwich, wuchsen neue Glieder an der schweren Kette der Sklaverey, der gestürzten Freyheit. Die in Staub getretene Menschheit rief zu ihrem mächtigen Schutzgenius um Hilfe. Er erwachte. Fürst-Bischoff Georg III., ein Mann vom Hochgefühle der Liebe glühend, voll von Enthusiasmus für das Wohl der Menschen, erzogen in der Schule der Weisheit, in der er Alitheas Nektar einschlürfte, sah die Quelle des Unglückes, das das Vaterland überschwemmte, das schreckliche Wehe, mit dem die Wolken der Zukunft schwanger giengen, er beschlofs, es zu retten. Er war es, der durch Aufstellung

einer

einer peinlichen Gerichtsordnung, als der Mutter der Carolina, und der wahren Grundlage einer vollständigeren Bearbeitung der Criminalrechtswissenschaft, die finstere Pagode des Wahnes, des Irrthums, der Vorurtheile, stürzte, ihre Altäre zerbrach, durch sie die erschlafften Bande der Menschheit wieder anzog.

Grofs waren die Vortheile, die die Einführung dieser Gerichtsordnung in jenen finsteren Zeiten gebar: Segen entquoll ihrem Erscheinen. Mit Flammenzügen strahlt Georgs Name in Teutschlands Annalen, mit goldenen Buchstaben, in der errungenen Krone, leuchtet er in den Tempeln des Ruhmes, der Unsterblichkeit, der Gröfse. Ihm verdanken wir durch diese Gerichtsordnung eine genauere und richtigere Bestimmung der Strafe, er war es, der dem wachsenden Despotismus herrschender Mifsbräuche einen Damm setzte, den Nebel zerstreute, der das wohlthätige Licht der Wahrheit umwölkte, er öffnete, ebnete einen sicheren Weg im peinlichen Verfahren, er beschränkte den freyen Spielraum der regellosen Willkühr der Richter. — Doch immer heller wird das Auge. Den Segen, den diese Gerichtsordnung durch ihr Erscheinen verbreitete, verminderte die beginnende Dämmerung einer gesunden Philosophie. Mit dem

Auf-

Aufgange ihres strahlenden Lichtes sind seine erlöschenden Spuren fast gänzlich verschwunden. Jetzt erblickt das geöffnete Auge Fehler, die vorhinnige Dunkelheit deckte. Abgesehen von der Unvollkommenheit so vieler aufgestellten Strafgrundsätze, von der so grofsen Begünstigung des röm. Rechts, von ihrer Unzulänglichkeit, wird die Beobachtung eines gerechten Verhältnisses zwifchen Verbrechen und Strafe oft von ihr gänzlich aufser Augen gesetzt, so oft widerspricht sie sich in ihren Entscheidungen, so vieles stempelt sie zum Verbrechen, was nie als solches erkannt werden kann.

Gehen wir zu den röm. Gesetzen. Allerdings hatten diese einen grofsen und entschiedenen Werth, so wie unbedingte Anwendbarkeit für das Dunkel damaliger Zeiten, für Völker, für die sie bestimmt waren. Aber wer weifs es nicht, dafs unsere polit. Verfassung ganz von der der Römer verschieden sey? Die Laster aller Zeiten und Völker hatten die Organe und Seelen der Römer entnervt; Verbrechen, die sonst in den ihnen verwandten Finsternissen lagen, scheueten das Licht der Sonne nicht mehr, und verblendeten ihre Augen. Sie trugen die schweren Ketten, das schändliche Joch der Sklaverey, das ihnen Tyrannen auflegten, die Freyheit und Gesetze stürzten, und

auf

auf den traurigen Ruinen derselben den Schandpfahl des Despotismus aufführten. So viele ihrer Gesetze sind nur das Palladium der Unwissenheit ihrer Gesetzgeber, so viele derselben tragen das Siegel einer ungewöhnlichen Grausamkeit *). — Entschieden und bedeutend sind die Vorzüge der bürgerlichen Gesetzgebung der Römer; desto gröſseren Mängeln und Ungerechtigkeiten unterliegt dagegen das bey ihnen gewöhnliche peinliche Verfahren.

Bedenken wir endlich, daſs es sich in dieser Wissenschaft von den vorzüglichsten und wichtigsten Rechten des Menschen handelt, sollten wir hierin keinen Grund finden, welcher die so häufige Anwendung älterer und fremder Rechte bedenklich machte? Können wir bey der Wichtigkeit eines solchen Gegenstandes, in unseren hellen Zeiten, die uns in Hinsicht der Aufklärung so weit über jene Völker erheben, ohne Bedenken ihre Gesetzgebung nachbeten, die Männer zu Verfasser hatte, die nichts weniger, als zur Klasse der Unfehlbaren

*) So bestraft l. 5. C. ad L. Jul. maj. sogar die Gedanken. l. 14. D. ad L. Jul. de sicar. l. 5. C. de Episc. et Cler. heben allen Unterschied zwischen vollendeten und angefangenen Verbrechen auf, und bestrafen den Urheber des einen, wie des anderen.

ren gehörten, die durch der Irrthümer und Vorurtheile schwarze Nacht irre geleitet so häufig auf Abwege geriethen? Aufserordentlich ist die Revolution, die die Criminalrechtswissenschaft seit einem Jahrhunderte erlitt: geflügelt sind die Fortschritte, die die Philosophie seit jenen Zeiten rücksichtlich ihrer Vervollkommnung machte. Ganz verändert sind die Ansichten, die wir jetzt von dieser Wissenschaft haben, von denjenigen, wie man sie vorhin hatte. Und doch pflegt man in den erscheinenden Schriften so oft auf die Vorzeit zu verweisen, zur Begründung oder Bestättigung aufgestellter Grundsätze so oft auf das Orakelmäfsige jener Zeiten sich zu berufen, da doch die Erfahrung das Unvollkommene, Unzweckmäfsige so vieler dieser Gesetze so oft, so sprechend, bewahrheitet.

Hieraus mag sich so viel ergeben, dafs der Nutzen, den ältere und fremde peinliche Gesetze für unsere Zeiten haben, nicht so grofs, so erheblich seyn kann, als er von vielen Rechtslehrern mit so unzeitigem Eifer vertheidiget wird, dafs man sich derselben mehr zur Vorsicht, Nachahmung, als zum wirklichen Gebrauche bedienen könne. Aus dem Ganzen wird zugleich hervorgehen, dafs die Criminalrechtswissenschaft einer sorgfältigeren Bearbei-

tung

tung, als sie sich bisher erfreuen konnte, bedürfe, rein von allem schädlichen Einflufse fremder und veralteter Gesetze, um auf den wissenschaftlichen Charakter mit Rechte Anspruch machen zu können, dafs eine dauerhafte und zureichende Grundlage nöthig sey, worauf ein haltbares Gebäude dieser Wissenschaft aufgeführt werden kann. Nur dadurch können die Widersprüche vermieden werden, auf die man in diesem Gebiete so häufig geräth, gerathen mufs, dadurch lassen sich die Lücken entfernen, die man durch fremde Gesetze umsonst auszufüllen strebet, dadurch wird der blofse Zufall beseitiget, dessen Spiele sich diese Wissenschaft so oft überlassen sieht, dadurch endlich erhalten Regierungen eine sichere unfehlbare Norm, wodurch es ihnen gelingen kann, für Staatswohl wirksam zu werden, statt dafs sie der lastenden Gröfse fremder, erborgter Gesetze huldigen, von denen sie sich an verborgenen Fesseln geschmiedet gängeln lassen.

Die Ueberzeugung, wie viel sich auf diesem Wege für die aufblühende Cultur dieser Wissenschaft thun lasse, gebar in mir den Entschlufs, selbst Hand an solche zu legen, ihre vernachläfsigte Quelle in ihrem Ursprunge zu verfolgen, die ersten Grundsätze derselben aufzusuchen, und darauf mit möglichster Unbe-

fangen-

fangenheit alle einzelnen Lehren derselben zurückzuführen. Ob und inwieweit ich diese Absicht erreichte, wird der Kenner entscheiden. Meinem Zwecke gemäfs gieng ich jederzeit von dem Leichteren zum Schwereren über, bestrebte mich, eines aus dem anderen zu erklären, überhaupt im Ganzen systematisch zu Werke zu gehen, ein Verfahren, das ich in so vielen criminalistischen Schriften vergebens suchte; indem man sich aus allen Kräften zu bemühen scheint, dem ganzen Gebäude seine veraltete, nach einem ganz unsicheren Mafsstabe entworfene Form zu lassen. Es ist in den neueren Zeiten mehr als gewöhnlich, die criminalistischen Wahrheiten in einer Reihe abgerissener Sätze vorzutragen, ohne ein zusammenhängendes Raisonnement, oder eine ordentliche Abhandlung irgend einem derselben beyzufügen. Diese Art, in Sentenzen zu schreiben, indem sie Satz auf Satz, Paragraph auf Paragraph zu schnell in dem Gemüthe des Lesers folgen, Fragen und Antworten sich jagen läfst, das Auge desselben von einem Gegenstande zum anderen, in einer zu geschwind abwechselnden Reihe fortführt, kann seine Aufmerksamkeit bey keinem Gegenstande lange fesseln, um das Gedächtnis bereichert, oder den Verstand befriedigt und überzeugt zurückzulassen.

sen. So nützlich auch eine solche Topick, eine Reihe solcher einzelnen kurzen Sätze für den Lehrer zu seinen Vorlesungen, oder den Studierenden zu Wiederholung derselben seyn mag, weil dabey vorausgesetzt wird, daſs beyde noch andere Bücher zu Rathe ziehen, oder selbst Untersuchung über jede Materie anstellen; so ist doch diese Methode für gewöhnliche Leser auf keine Weise bequem; denn nicht alle sind solche Denker, daſs sie nur Winke brauchen, um ihr eigenes Nachdenken in Gang zu bringen, nur wenige sind geneigt, bey jedem Satze so lange zu verweilen, bis sie den Zusammenhang desselben mit dem vorhergehenden, seine Beweise, Beziehungen und Folgen vollständig gefaſst haben: die Sache und ihre Wahrheit muſs auf strömenden Fluthen von Demonstrationen herumschwimmen, wenn sie auf ihren Beyfall Anspruch machen will.

Diese wenigen Erinnerungen mache ich nicht deswegen, um zwischen den Verdiensten der Werke meiner Vorgänger, und des meinigen eine Parallele zu ziehen, und ihre Arbeiten herabzusetzen. Nie wird, kann der Unbefangene dieser Männer Verdienste verkennen: noch stehen sie im Tempel der Musen die dampfenden Schalen, gefüllt von goldenen Früchten an ihren Altären aufgestellt, überflieſsend vom

Schwei-

Schweiſse, der für Menschenwohl ihrem Heiligthume entquoll. Nie werden sie verrauchen. —

Gemachte Erfahrungen legen mir noch die in jeder Hinsicht nöthige Bitte auf, die ich hiemit an jeden Leser stelle, über den Verfasser und seinen Werth nicht eher zu urtheilen, als bis er dieses Werk ganz gelesen hat. Die Haltbarkeit und Zweckmäſsigkeit eines Gebäudes läſst sich nur dann beurtheilen, wenn man es nach seinem ganzen Umfange, nach seinen einzelnen Theilen kennt, wenn man weiſs, wie diese in einander greifen, sich berühren.

Möge übrigens der Erfolg meiner wohlmeinenden Absicht entsprechen, mein Unternehmen wenigstens Veranlassung werden, daſs Männer mit flammendem Geiste, mit Seele voll Vaterland geübtere Hand ans Werk legen, und ich werde die Augenblicke segnen, die ich auf diese Arbeit verwandte, mich glücklich schätzen, wenn die Dämmerung, die mein Versuch bewirkt, dem Gelehrten den Pfad zur Wahrheit, die ich suchte, einigermassen erhellet. Die frohe Hoffnung, zur Herbeyführung dieser glücklicheren Epoche auch nur etwas beygetragen zu haben, ist der goldenste Lohn, die stärkste Triebfeder, mit verdoppelter Anstrengung das begonnene Werk zu endigen für den

Bamberg am 23sten Februar 1812.

Verfasser.

Inhaltsanzeige.

Abschnitt.	Einleitung.	§.
I.	Begriff der Criminalrechtsw. — Quellen, Nutzen, Nothwendigkeit. -	1
II.	Hilfskenntnisse derselben. - -	5
III.	Entstehungs-, Culturgeschichte. -	10
IV.	Literatur des Criminalrechts. - -	31
V.	Uebersicht des gegenwärtigen Systemes.	32
	I. Theil.	
	Einleitung. Entstehung des Staates, Begründung des Strafrechts. - -	33
	I. Buch.	
	Natur der Verbrechen.	
I.	Begriff u. Eintheilung der Verbrechen.	38
II.	Erfordernisse des Verbrechens. -	48
III.	Subjekt u. Objekt der Verbrechen. -	63
IV.	Verbindlichkeit aus dem Verbrechen.	84
	II. Buch.	
	Natur der Strafe.	
I.	Begriff u. Eintheilung der Strafe. -	85
II.	Classifikation der Strafen. - -	93
III.	Arten der Strafen. - - -	95
IV.	Verhältniſs der Strafen. - -	125
	III. Buch.	
	Anwendung der Strafe.	
I.	Thatbestand des Verbrechens. - -	132
II.	Imputabilität. - - - - -	134

Abschnitt.		§.
III.	Veränderte Zurechnung. - - -	168
	Mangel der Zurechnung. - -	170
	Verminderte Zurechnung. - -	190
	Erhöhte Zurechnung. - - -	227
IV.	Art, Gröfse, Dauer der Strafe. -	228
V.	Milderung der Strafe. - - -	234
VI.	Schärfung der Strafe. - - -	241
VII.	Rechte u. Pflichten des Richters rücksichtlich der Anwendung der Strafen.	245
VIII.	Zweckmäfsige Einrichtung des Strafsystems. - - - - -	253
IX.	Aufhebung der Strafe u. ihrer Verbindlichkeit. - - - - -	267

Einleitung.

I. Abschnitt.

Begriff der Criminalrechtswissenschaft — Quellen, Nutzen und Nothwendigkeit derselben.

§. 1.

Die Aufführung eines wissenschaftlichen Systems erfordert vor allem bestimmte Feststellung seines Gegenstandes. Was für die Theologie die Gottheit, für die Arzneykunde der menschliche Körper ist, das sind für die Criminalrechts-Wissenschaft Straf- oder Criminalgesetze. — Unter Criminalgesetz im weiteren Sinne versteht man dasjenige Gesetz, das die Rechte und Verbindlichkeiten bestimmt, die von Verbrechen, und deren Bestrafung gelten: im engeren Sinne ist es die kathegorische Erklärung der Nothwendigkeit der Eintretung einer Strafe im Falle eines bedeutenden Angriffes auf das Eigenthum (im allgemeinen Sinne) anderer (§. 37.). Derjenige Theil der Rechtswissenschaft, welcher die Rechte in sich begreift, die dem Staate rücksichtlich der Criminalgesetze gegen die sie übertretenden Staatsglieder zustehen, heist die Criminalrechts-Wissenschaft a).

Als Theil des öffentlichen Rechts b) unterscheidet sich das Criminalrecht 1) von dem bürgerlichen Rechte: dieses hat bloſs Privatrechte, die das Mein und Dein betreffen, zum Gegenstande, während jenes von Rechten handelt, die dem Staate rücksichtlich gegebener Criminalgesetze zukommen, 2) von der Polizey: diese beschäftiget sich mit dem formellen Rech · d. h. mit der Sicherheit der materiellen Rechte des Staats und seiner Bürger, da hingegen das Criminalrecht von der Verletzung der materiellen Rechte handelt.

a) Cf. Tittmann Vers. üb. die wissenschaftl. Behandl. des p. Rechts. Leipz. 1798. §. 3. 6. 7. Kleinschrod sist. Entwicklung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des p. Rechts. Erl. 1799. Th. III. §. 128. Feuerbach Lehrb. des gem. in Teutschland gült. p. Rechts. Giess. 1808. §. 1.

b) Denn es handelt sich von Rechten des Staates, wie hier das Strafrecht, das ein Theil des Staatsrechtes ist. Die Strafe ist öffentliche Genugthuung, so wie das Recht, ihre Zufügung zu verlangen, ein öffentliches Recht ist. Dissent. Kleinschr. l. c.

§. 2.

Das Criminalrecht wird verschieden eingetheilt, je nachdem man I. auf seinen Grund und Ursprung, II. seine Gültigkeit, III. auf die Art und Weise, wie es verbindende Kraft erhält, Rücksicht nimmt.

I. Rücksichtlich seines Grundes und Ursprunges ist es allgemeines od. besonderes (positives)

tives) Criminalrecht: jenes (Philosophie der rechtlichen Gründe des Strafrechtes und seiner Ausübung), als die Wissenschaft von den möglichen Rechten des Staates aus Criminalgesetzen, stellt blofs allgemeine Grundsätze von Verbrechen und Strafen auf, ohne auf einzelne Fälle Rücksicht zu nehmen; dieses aber, als die Wissenschaft von den wirklichen Rechten des Staates aus gegebenen Criminalgesetzen, führt diese Verbrechen einzeln an, und beschreibt sie nebst ihren Strafbestimmungen.

II. In Hinsicht seiner Gültigkeit ist es gemeines oder besonderes Criminalrecht; je nachdem es in ganz Teutschland oder nur in einem bestimmten Territorium desselben verbindende Kraft hat a). Die in Teutschland geltenden Criminalgesetze sind entweder heimische oder fremde, woraus die Eintheilung des Criminalrechts in heimisches und fremdes hervorgeht; zu letzterem gehört das Römische b) und Canonische Recht c), welche beyde zur Aushülfe in Teutschland angenommen sind.

III. Rücksichtlich der Art und Weise, wie das Criminalrecht verbindende Kraft erhält, ist es entweder das geschriebene oder ungeschriebene; ersteres gründet sich in dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers; letzteres stützt sich auf Gewohnheiten, die von dem Regenten stillschweigend oder nur allgemein gebilliget worden sind.

a) Dieser Eintheilungsgrund cessirt seit der Auflösung der ehemaligen Reichsverfassung: doch besteht ersteres, einige nicht mehr anwendbare Rechts-

sätze

sätze ausgenommen, in manchen zum ehemaligen teutschen Reiche gehörigen Ländern als partikuläres Landesrecht fort, daher noch diese Eintheilung.

b) Dieses hat drey Perioden: daher die Eintheilung in das ältere, mittlere und neuere. Das Criminalrecht wird auch noch aus einem anderen Grunde in das allgemeine und besondere eingetheilt: jenes verbindet alle Staatsglieder ohne Unterschied, dieses nur Personen besonderen Standes, z. B. Soldaten, Geistliche, Bedienstigte.

c) Gonzalez de Tellez Comment. perpet. in singulos tit. V. libror. Decretal. Gregor. IX. Lugd. 1715.

§. 3.

Um Criminalgesetze richtig auslegen, sie auf vorkommende Fälle anwenden zu können, ist nöthig, die Quellen zu kennen, woraus sie fliefsen. Die Quellen des Criminalrechts, und zwar

A. des gemeinen teutschen sind: I. das natürliche Criminalrecht (Philosophie desselben a). II. Die positiven Criminalgesetze des ehemaligen teutschen Reichs — dahin gehören 1) heimische — die peinliche Gerichtsordnung K. Karl V., b) die Capitularien der Fränkischen Könige, der Landfriede von 1495. in Verbindung mit dem Religionsfrieden von 1555. und der Westphälische Friede von 1648, die Kammergerichtsordnung, die Notariatsordnung, auch mehrere Reichsabschiede und Reichsschlüsse, worin vieles von verbotener Selbſthülfe und dem gerichtlichen Verfahren enthal-

halten ist; 2) fremde Gesetze — das Römische c) und Canonische d) Recht; III. die gemeine Observanz, welche besonders heut zu Tage von der peinlichen Gerichtsordnung wegen ihrer auffallenden Härte und seltenen Anwendbarkeit öfters abgeht. Ihre Hauptstütze sind Meinungen der Rechtsgelehrten.

B. Die Quellen des besonderen Criminalrechts sind: Provinzialgesetze und Gewohnheiten e), welche in einer jeden Provinz immer vor allen anderen den Vorzug haben, und unbedingte Anwendung finden.

a) Das Naturrecht bildet die Quelle aller Wissenschaften, also auch des Criminalrechts. Die grofsen Lücken der positiven Gesetzgebung lassen sich blofs durch diese ausfüllen. Stübel System des allgem. peinl. Rechts. Leipzig 1795. §. 77.

b) Die beste Ausgabe ist die Hals- oder peinl. Gerichtsordnung K. Karl V. von Koch. ed. 5. 1800. Ferner haben hierüber geschrieben: Albert Comm. med. in Constit. crim. Carol. Hal. 1739. S. F. Böhmer Med. in Constit. crim. Carol. Hal. 1770. Horix progr. Wahre Veranlassung der peinl. Halsgerichtsordnung K. Karl V. Mainz 1757. Besond. aber Krefs Comm. in Const. crim. Car. Hannov. 1736, wovon mehrere Auflagen erschienen.

c) Meister sen. D. de juris rom. crim. in foris Germ. maxime hodiern. auctoritate. Gött. 1766. Das römische peinl. Recht behandelt besonders Mathaeus ad Lib. 47. et 48. Dig. de criminib. Vesal. 1732.

d) Titt-

d) Tittmann D. 2. de causis auctoritatis juris canon. in jure crim. Germ. Lips. 1798. Obschon die peinliche Gerichtsordnung nicht ausdrücklich auf das Canonische Recht verweiset, so wie sie diefs rücksichtlich des Römischen thut, so leitet doch der Inquisitionsprocefs aus demselben seine Quelle; so wie auch vieles im Criminalprozesse nur aus diesem Rechte sich entscheiden läfst.

e) Ein Beyspiel ist die Bamb. Halsgerichts- und rechtliche Ordnung, in peinlichen Sachen zu verfahren v. J. 1508.

§. 4.

Die Criminalrechtswissenschaft ist nothwendig und nützlich, indem sie eines der vorzüglichsten Mittel zur Erreichung des Staatszweckes darbietet, die Hindernisse beseitiget, die durch Begehung von Verbrechen dessen Realisirung entgegenstehen a). Sie ist unentbehrlich demjenigen, der einstens als Richter, als Vertheidiger desjenigen auftreten will, den wirklich oder angeblich verübte Verbrechen zur Untersuchung zogen: über diese selbst entscheidet der Richter, der das peinliche Verfahren leitet, die nöthigen Erfahrungen einzieht, die Gesetze auf vorkommende Fälle anwendet, und das Urtheil spricht. Den eines Verbrechens Beschuldigten vertheidiget der Anwalt (Defensor), seine Bemühungen und besondere Geschicklichkeit haben, wo nicht die gänzliche Darstellung der Unschuld und Befreyung des Angeschuldigten, doch erträglicheres Schicksal rücksichtlich seiner Lage und der zu erleidenden Strafe

zur

zur Folge. Alles dieses setzt genaue Kenntnifs rücksichtlich des ganzen Umfanges dieser Wissenschaft voraus, Mangel derselben wirkt nachtheilig für den Staat, seine Wohlfahrt und Ruhe, dessen Unterthanen vorzüglichste und wichtigste Rechte nicht selten Opfer solcher Personen Unwissenheit werden.

a) Eugau elem. j. crim. Jen. 1760. Diss. proem.

II. Abschnitt.

Hülfskenntnisse der Criminalrechtswissenschaft.

§. 5.

Um den erforderlichen und zugleich zweckmäfsigen Gebrauch von den Criminalgesetzen, als den eigentlichen Quellen dieser Wissenschaft machen zu können, werden aufser den übrigen Theilen des positiven Rechts einige philosophische, medizinische, historische und philologische Kenntnisse vorausgesetzt.

Auf keinen Theil der Rechtswissenschaft hat die Philosophie einen gröfseren Einflufs, als auf die Criminalrechtswissenschaft: diefs gilt sowohl von der theoretischen als praktischen Philosophie. Von den theoretischen Theilen derselben ist vorzüglich I. die Psychologie, die rationelle sowohl, als empirische, und besonders die Criminalpsychologie a) rücksichtlich ihres Einflusses die wirksamste. Sie ist unentbehrlich dem Richter, dem Sachwalter, die ihrem Amte in peinlichen Fällen gehörig vorstehen wollen: Einem wie dem Anderen mufs, um vorhandene Gesetze

auf

auf vorkommende Fälle anwenden zu können, auf Anthropologie und Psychologie richtig gebaute Menschenkenntniſs eigen seyn, beyde müssen das Handlungsvermögen des Menschen kennen, sich ganz in die individuelle Lage desselben, da er das Verbrechen begieng, denken, um zur Ueberzeugung zu gelangen, ob er die gehörige Einsicht in die Natur des Verbrechens und dessen Folgen hatte, haben konnte; sie müssen den Entschluſs zur Handlung rücksichtlich seiner Entstehung, Beschaffenheit, Gröſse und Dauer zu untersuchen im Stande seyn, und daher den Menschen von Seite seiner sinnlichen sowohl, als vernünftigen Natur, mit seinen guten und bösen Anlagen und Trieben kennen, eine Kenntniſs, die nur ausgebreitete Erfahrung, tief eingehender Scharfblick in die Winkelzüge des menschlichen Herzens bewirken kann. II. Um Wahrheit von Falschheit, Gewiſsheit von Wahrscheinlichkeit unterscheiden zu können, müssen mit der Psychologie hinlängliche l o g i s c h e Kenntnisse verbunden werden, ohne welche sich nie ein richterliches Urtheil über Criminalakten fällen, kein Gesetz sich auslegen läſst. Nur der Mangel derselben konnte die irrige Meinung erzeugen, daſs mehrere verdächtige Zeugen, mehrere nahe Anzeigen den gänzlichen Beweis herstellen, und somit Gewiſsheit bewirken können.

Von den praktischen Theilen der Philosophie gehören hieher III die M o r a l und das N a t u r r e c h t b), die bey Beurtheilung der objektiven und subjektiven Gröſse der Verbrechen, wodurch wir nur allein in den Stand gesetzt werden, ge-

rechte

rechte und zugleich auch zweckmäſsige Strafen zu erkennen, einen groſsen Nutzen gewähren c). Unentbehrlich ist die Kenntniſs der Moralität des Verbrechens dem Anwalte, da fehlende oder wenigstens mangelnde Freyheit des Willens des Verbrechers während des Verbrechensaktes ihm den reichhaltigsten Stoff zu Vertheidigungsgründen zu liefern pflegt.

a) Oeuvres de M. le Chancelier d'Aquesseau, six Tom. Yverdon. 1763. T I. f. 29. Schaumann Jd. zu einer Criminalpsychologie. Hall. 1792. Jakob Grundr. der Erfahrungsseelenl. Hall. 1791. Schmid empirische Psychologie. Jen. 1791. S. 129 sq.

b) Bergk Philosophie des peinl. Rechts. Meiſs. 1802. Engelhard Versuch eines allgem. peinl. Rechts. Frankf. und Leipz. 1756. Stübel System des allgem. peinl. Rechts. II. Th. Leipz. 1795.

c) Luz D. de harmonia juris natur. in doctrina de imputatione crim. Lips. 1750.

§. 6.

IV. Criminalpolitik a). V. Allgemeine Staatslehre b). Durch diese gelangen wir zur Kenntniſs des Staates, seiner Grundbestimmungen, worauf er fuſset, seiner Macht und seines Wirkungskreises. Sie ist es, die dem Staatsbürger die Rechte und Pflichten vorzeichnet, die ihm zukommen; diese muſs der Richter nothwendig kennen, um zu beurtheilen, ob und inwieferne die Grenzen derselben in vorkommenden Fällen überschritten seyen. Da sie sich mit Untersuchung rücksichtlich des Ganzen der Staats-

maschine

maschine und ihrer einzelnen Bestandtheile beschäftiget, ihr richtiges Verhältniſs zum Ganzen sowohl, als unter sich bestimmt; so setzt sie dadurch in den vollkommenen Stand, nicht nur jedes gestörte Verhältniſs zu entdecken, sondern auch die Mittel ausfindig zu machen, wodurch jene Störung gehoben werden kann. VI. Die Criminalrechtswissenschaft und Gesetzgebung anderer älterer und neuerer Staaten c). Die Kenntniſs des Criminalwesens solcher Völker trägt sehr viel zur Erlangung eines allgemeinen Ueberblickes criminalrechtlicher Wahrheiten bey.

a) S. die §. 31. n. d., bem. Schriften über Criminalpolitik.

b) Behr System der allgem. Staatslehre. Bamberg und Würzburg 1804. B. I.

c) Michaelis mos. Recht. Th. V. VI. Biblioth. für die peinliche Rechtswiss. von Grolmann, Feuerbach und von Almendingen. B. II. St. 1. n. 1. Engl. Colquhoun über Londons Polizey, übers. von Volkmann. Leipz. 1800. Brands Abhandlung über Justiz- und Gerichtsverf. Englands, im Hannöv. Magaz. Jahrg. 1785. S. 87 sq. Das vorzüglichste Werk ist Blackstonnes Comm. on the Laws of England. T. IV. — Frankr. Code pénnal ou recueil des principales ordonnances. à Par. 1752. Muyart de Vouglans instit. au droit crimin. à Par. 1757. Code pénnal d'Empereur Napoleon I. übers. von Willmann. Köln 1810. Code d'instruction criminelle. à Cologn. 1809. Klein und Kleinschr. Archiv des Criminalr. B. 1. St. 3. 4. — Schweitz. Leu Eidgenoss. Stadt- und Landrecht.

recht. Zür. 1727. 1746. Dreyer Beytr. zur Geschichte und Literatur des teutschen Reichs. St. 1. S. 1 sq. — Oesterr. Der Theres. und Joseph. Codex, nach ersterem ist besond. bearbeitet I. L. Bannitza Del. juris crim. sec. Constit. Carol. ac Theres. Oenip. 1773. Das Gesetzbuch über Verbrechen und schwere Polizeyvergehen. Wien 1803. — Schwed. Dreyer Beyträge zur Literatur der nord. Rechtsgelehrs. Hamb. 1794. — Ungarn. Kövi Elem. jurispr. Hungar. Kasch. 1800. — Preuss. Wilh. Königs in Preus. verbes. Landrecht des Königr. Preuss. Königsb. 1721. (v. Cocceji). Allgem. Criminalr. für die Preuss. Staat. I. Th. Berl. 1806.

§. 7.

VII. Auf psychologische Anthropologie sich gründende gerichtliche Arzneywissenschaft. Gründliche Kenntniſs dieser Wissenschaft ist dem Juristen, der einstens als Richter oder Vertheidiger b) an der Criminaljustiz Antheil nehmen will, nach allen Rücksichten unentbehrlich, und hat einen bedeutenden Einfluſs in die Staatsverwaltung. Als Inbegriff von Kenntnissen, welche aus den einzelnen Zweigen der Heilkunde zusammengesetzt, zum Wohle des Staates angewandt werden, dient sie besonders dazu, dem Richter c) in Fällen, die nur nach Maſsgabe ärztlicher Kenntnisse ausgemittelt werden können, zur völligen Bestimmung und genauesten Erörterung des fraglichen Faktums zu verhelfen. Ueberall also, wo ein bestimmter Fall eine solche Erörterung erfordert, um eine richterliche Sentenz fällen zu können, wird

ihre

ihre Anwendung wirksam. Vertheidigung der Unschuld, Uebung der Menschlichkeit hinsichtlich zu verhängender oder der Modification schon bestimmter Strafen haben nicht selten ihre Kenntnifs allein zur Quelle.

a) Metzger System der gerichtl. Arzneywissens. Königsb. und Leipz. 1798. Von dem Einflusse der Staatsarzneykunde auf die Staatsverwaltung handeln Heister de medicin. utilitate in jurisprud. Helmst. 1730. Ruland Entw. der Staatsarzneykunde. Rudolst. 1806.

b) Dem in crimineller Untersuchung Befangenen wird nach Vorschrift der Gesetze ein Anwalt als Vertheidiger beygegeben. Hat das Gesetz gesprochen, so kann dieser nur dadurch wirksam werden, dafs er zeigt, das Gesetz hätte nicht so sprechen sollen. Die Quelle dieser seiner Wirksamkeit ist oft einzig das ärztliche Gutachten, woraus er die Gründe seines Erweises zieht: diefs kann er nur dann thun, wenn ihm hinlängliche Kenntnisse dieser Wissenschaft eigen sind.

c) Für den Richter ist diese Wissenschaft um so unentbehrlicher, als er, wenn man ihn an den Arzt verweiset, doch seine Befugnisse kennen, wissen mufs, was er von dem gerichtlichen Arzte fordern könne und dürfe: und um von ihm fordern zu können, mufs er doch im Stande seyn, ihm einen Fall so vorzulegen, wie er an sich ist; was einmal ohne Bekanntschaft mit der Sache, wovon die Rede ist, nicht möglich seyn kann.

§. 8.

Unter den historischen Kenntnissen a) verdienen als Hülfsmittel dieser Wissenschaft Erwägung:

VIII. Ge-

VIII. Geschichte der Menschheit. Die Anlagen, Fähigkeiten und Kräfte des Menschen nach ihren manchfaltigen Abstufungen und Modificationen, welche so verschiedene Vorfälle und Veränderungen, die in der Menschheit sich ereigneten, herbeygeführt haben, werden in derselben philosophisch dargestellt IX. Staatengeschichte: besonders Geschichte derjenigen Staaten, deren Gesetze wir als Quellen zu benutzen pflegen. Durch sie werden wir mit der inneren Beschaffenheit, mit den Sitten und Gebräuchen, mit der Verfassung dieser Staaten, mit der Veranlassung der Gesetze vertraut, und in den Stand gesetzt, dieselben richtig zu erklären und anzuwenden b); durch sie erfahren wir, ob und in wie ferne nach der Verschiedenheit der jedesmaligen Hauptepochen derselben der positive Zustand seiner Vervollkommnung sich näherte; wir lernen die Hindernisse kennen, welche diese Entfernung mehr oder weniger bewirkten; durch sie erhalten wir die lehrreichsten Beyspiele, bald zur Nachahmung, bald zur Warnung. X. Kenntnifs der teutschen Alterthümer c), vorzüglich der des peinlichen Gerichtswesens in Teutschland. Die bey uns geltenden peinlichen Gesetze beziehen sich nicht selten auf ehemalige, nun aber aufser Gebrauch gekommene Verordnungen und Einrichtungen, deren Kenntnifs für uns nöthig ist, um sie gehörig zu verstehen. XI. Studium der altteutschen rechtlichen Sprüchworte d). XII. Kenntnifs der Urkunden und der Regeln, nach welchen ihre Glaubwürdigkeit zu beurtheilen, und derselben richtiger Sinn zu bestimmen ist e). Aus diesen lernen wir

theils

theils teutsche Rechtssätze selbst, theils das gerichtliche Verfahren der ehemaligen Zeiten kennen; durch sie können ein grofser Theil verlorner teutscher Gesetze hergestellt, oder doch die vorhandenen daraus erläutert werden f). XIII. Kulturgeschichte des teutschen Criminalrechts. In wie weit dieselbe in einer historischen Anleitung zur Kenntnifs der Quellen dieser Wissenschaft besteht, kann das, was im nächsten Abschnitte vorkömmt, als kurzer Abrifs einer solchen Geschichte, wie sie zu den Vorkenntnissen dieser Wissenschaft nöthig ist, angesehen werden.

a) Oeuvres de M. d'Aguesseau. T. III. f. 74.

b) Rumpel D. de legum rationibus, quae in ipsis legib. minus accurate exhib. Erf. 1765. Einert D. de leg. ration. earumque investigand. regul. Lips. 1771.

c) Cramer de conjungendo jur. et antiquit. germ. studio, eiusque subsidiis, et adjumentis. Lips. 1729. 1735. Birnbaum de nat. ac usu studii antiquit. Lips. 1741. Das altt. Gedicht Reinecke de Voss. v. Gottsched. Leipz. 1752. Tresenreuter antiquit. germ. in compend. adornatae. Gött. 1761. Grupen observ. rerum et antiquit. germ. Hal. 1763. Quistorp, von dem Nutzen der alten teutsch. Gewohnheiten in peinl. Fällen. Bütz. und Wismar. 1768. Rössig Alterthm. der Teutschen. Leipz. 1797. Von der ehemal. Verfass., besond. rücksichtl. der Zuständigkeit der peinl. Gerichtsbarkeit, der Beweismittel, der Strafübel, des Verfahrens handelt ausführlich Stübel l. c. §. 89—130.

d) Pi-

d) Pistorius Thesaur. paroemiarum germ. jur. Cent. V. Lips. 1715. 16. 20. Heineccius verm. Anm. und rechtl. Gutachten. Berl. 1742. S. 61 — 72. Conradi Grunds. der t. Rechte in Sprüchw. Helmst. 1745. J. F. Eisenharth von dem Bew. durch Sprüchw. in s. klein. Schrift. Erf. 1751. T. I. S. 17 — 38. Ders. Grunds. der t. Rechte in Sprüchw. mit Anm. erl. 1759. v. E. L. A. Eisenharth verm 1791. Siebenkees t. Sprüchw. mit Erläuterungen. Nürnberg. 1790.

e) Waldschmid de probat. per diplomataria. Marb. 1736 Georgisch regesta chronol. diplomatica. Frkf. et Lips. 1740—44. Hoffmann et Oberkamp super re diplom. praemis. Lips. 1759. I. T. Eisenharth de jure diplom. Helmst. 1703. cum not. Wiesand. Lips. 1757. Gatterer elem. artis diplom. univer. Gött. 1765. T. I. p. 13 sq. Dess. prakt. Diplomat. Gött. 1799.

f) Eckhard Hermeneutica juris: recens. perpet. not. illustr. Walch. Lips. 1779.

§. 9.

Um von diesen Hülfsquellen, die in verschiedenen Sprachen abgefafst sind, wirksamen Gebrauch machen zu können, ist XIV. Kenntnifs solcher Sprachen, nebst Etymologie und Kritik bey deren Anwendung unentbehrlich. Hieher gehört vorzüglich die latein. Sprache des Mittelalters a), und die altteutsche Sprache b). Als weitere ergiebige Hülfsquelle läfst sich noch anführen XV. die Kenntnifs der besten Schriften,

sowohl

sowohl über das Ganze, als einzelne Theile dieser Wissenschaft, und was sich von selbst versteht, der Sprachen, worin sie geschrieben sind (Abschn. IV.).

a) C. du Fresne du Cange Glossar. ad scriptores med. et infim. latinitatis, op. Monachor. S. Bened T. VI. Paris. 1733. rec. Basil. 1762. Carpentier Glossar. nov. ad script. med. aevi. s. suppl. ad Cangium T. IV. Par. 1767. Adelung Gloss. manuale ad script. med. et infim. latinit. Hal. 1772 – 84.

b) Schilter Thesaur. antiquitatum teuton. T. III. Ulm. 1728. Wachter Glossar. germ. Lips. 1736. Heumann Gloss. bavaric. et austriac. in s. opusc. jur. germ. Norimb. 1747. p. 673 sq. Haltaus Gloss. germ. praecipue juris et fori germ Lips. 1757. Walch Gloss. germ. interpretationi C. C. C. inserviens. Jen. 1790.

III. Abschnitt.

Entstehungs- und Culturgeschichte der, besonders teutschen, Criminalrechtswissenschaft.

§. 10.

Die Entstehungs- und Culturgeschichte der teutschen Criminalrechtswissenschaft zerfällt in drey Hauptperioden: in die älteste, mittlere und neuere. Die älteste schreibt sich von Erhaltung der ersten Gesetze der alten Teutschen bis zur Entstehung dieser Wissenschaft, und ihrem Zustande zur Zeit der Sammlung alter teutscher Gewohnheiten, oder der Verfertigung der Spiegel.

Die

Die mittlere beginnt von dieser Zeit, und erstreckt sich bis auf Carl V., oder die Zeit der Verfassung der peinlichen Halsgerichtsordnung. Der Zwischenraum von Verfertigung dieser Gerichtsordnung bis auf unsere Zeiten, so wie vorzüglich bis zu ihrer eigentlichen philosophischen Aufklärung macht die dritte oder neuere Hauptperiode dieser Wissenschaft a).

a) Hoffmann Praenot. de orig. progressu et natur. jurispr. crim. Germ. Lips. 1722. Dess. D. de insign. defectib. jurispr. crim. Germ. eorumque emendandor. ratione ac mediis. Frkf. 1731. Beyde Abhandl. erschienen zusammengedruckt zu Frankf. 1757.

§. 11.

A) Aelteste Periode.

In der ältesten Periode kann das alte teutsche Recht füglich wieder I. in das älteste im eigentlichen Sinne, das wir blos aus den Erzählungen griechischer und römischer Geschichtschreiber kennen, und II. in das ältere — vom V. Jahrhunderte an bis auf Carls M. Zeiten — unterabgetheilt werden. Rücksichtlich des ältesten teutschen Rechtes fehlt es gänzlich an heimischen Nachrichten, was wir von jenen Zeiten wissen, hat blos die Erzählungen fremder Schriftsteller, vorzüglich des Cäsars und Tacitus a) zur Quelle. Tacitus, ein römischer Staatsmann, lebte zu Ende des I. Jahrhunderts nach Christi Geburt. Zwischen den Jahren 98. und 103. schrieb er sein Buch über Teutschland. War er gleich nie in diesem Lande, so bot sich ihm doch in Rom Gelegenheit

genug dar, die Teutschen kennen zu lernen. Daselbst hielten sich viele teutsche Kriegsgefangene auf, aus denen er manche zu seinem Zwecke erforderliche Nachrichten, so wie selbst aus den römischen Soldaten schöpfen konnte. Zudem hatte er die Arbeiten anderer Geschichtschreiber, z. B. die Werke eines Livius, Plinius, vor sich, die ihm reichhaltigen Stoff zu seinen Arbeiten liefern konnten. Als Consul öffnete sich ihm der Zutritt zum Staatsarchive, worin er Gebrauch von den Berichten machen konnte, die von Zeit zu Zeit von den römischen Feldherrn einliefen. Die Richtigkeit der von ihm mitgetheilten Nachrichten bewahrheiten theils der nachfolgende Zustand Teutschlands und seiner Bewohner, theils wird manches durch die heutige Verfassung erprobet. Unkunde in der germanischen Sprache liefs ihn aber nicht selten Fehlgriffe thun, was verschiedene irrige Erzählungen von der Gottheit, von der Religion, besonders dem Adel der Teutschen, so oft, so sprechend, darthun.

a) I. Caesar de bello gallico. C. Tacitus de situ, moribus et populis Germaniae. Unter den desfalls erschienenen Schriften zeichnen sich aus: Gebauer vestigia jur. Germ. antiquissimi in Taciti Germ. obvia. D. XIX. Gött. 1766. Tacitus von Teutschlands Lage, Sitten und Völkern, mit erklärend. Anmerk., einigen Ausführungen und Abhandl. und einem geograph. histor. Wörterbuche von Ernesti. Nürnb. und Altd. 1791. Tacitus über Lage, Sitten und Völkerschaft. German. nebst einem Comment. v. Anton. Görl. 1799.

§. 12.

I. So wie fast alle älteren Völker, so hatten auch die Teutschen anfangs keine geschriebenen Gesetze, sie hatten nichts als Gewohnheitsrechte und Herkommen, die sich durch Reimen und Lieder a) fortpflanzten, und im Andenken erhielten. Mangel einer Schriftsprache b) hinderte die Aufzeichnung und schriftliche Bekanntmachung der in ihren Volksversammlungen gemachten Gesetze; die Lieder enthielten zugleich ihre Annalen, so wie auch andere in mancher Rücksicht denkwürdige Ueberlieferungen; die Absätze der Lieder hiefsen Gesetze, ein Name, der sich noch bis heute erhalten hat. Obschon die alten Teutschen durch Unschuld und Reinheit der Sitten grofse Vorzüge vor anderen Völkern hatten, so gab es doch auch unter ihnen Verbrechen, deren schädlicher Einflufs Gesetze nöthig machte, von deren ursprünglicher Beschaffenheit wir jedoch wenig wissen c). In schwereren Verbrechen klagte man beym Volke, welches zur Ausübung der peinlichen Gerichtsbarkeit sich versammelte, und aus seiner Mitte für einzelne Distrikte und Dörfer besondere Richter wählte. Aufserdem übten auch Privatpersonen dieses Recht über ihre Familie und Hausgenossen aus d).

a) Tac. c. 2. Crelius progr de primitiis legum poeticis, antiquiss. genere carminum. Viteb 1725.

b) Tacitus cap. 20

c) Gebauer l. c. p. 603. 629. 718. 791 sq. insbesond. p. 740.

d) Tacitus cap. 7. 11. 12. 25.

§. 13.

§. 13.

II. Gegen das Ende des V. Jahrhunderts traten grofse teutsche Völkerstämme auf, die neue Staaten errichteten, worunter sich vorzüglich die Franken a) auszeichneten, die nach Annahme der christlichen Religion ihre bisher ungeschriebenen Rechte in der lateinischen Sprache aufzeichneten; ihrem Beyspiele folgten nach und nach die übrigen Nationen, die entweder mit ihnen in Bündnifs getreten, oder durch sie unterjocht waren: so wie endlich diejenigen teutschen Völker, die sich in auswärtigen Reichen niedergelassen hatten, ebenfalls ihre Gewohnheitsrechte niederschrieben. Hieraus entstanden die noch vorhandenen Gesetze der Salier b), Ripuarier c), Baiuvarier d), Alemannen e), Sachsen f), Frisen g), Angeln und Werinen h); so wie von den ausgewanderten die Gesetze der Burgunden i), Ost- k) und Westgothen l), und Longobarden m), die wir ebenfalls noch besitzen.

a) Runde Grundsätze des gem. teut. Privatrechts. ed. 4. Gött. 1806. §. 15.

b) Ein nicht unbedeutender Theil der fränkischen Nation zwischen dem Leserflufse und Ardennerwalde. Das Sal Gesetz ist unstreitig das Aelteste unter allen; sein Alter untersucht Dreyer verm. Abh. Th. 2. S. 558 sq., der dessen Verfert. noch in die heidn. Zeiten, ins IV. Jahrh. und zwar in Germ. transrhenanam setzt. Von diesem Gesetze handeln: Kaestner de lege Sal. Lips. 1728. Weidler de natali solo legis Sal. Witt. 1756. Heineccius de orig. auctor. et usu leg. Sal. vor d. Corp. jur. germ. des Georgisch Hal. 1738.

1738. Wiesand de orig. et nat. leg. Sal. Lips. 1760. Senkenb. vision. diversae de collectionib. legum germ. Lips. 1765. p. 7.

c) Im Speierisch. und Worms. von diesem und dem Sal. Gesetze s. vorzügl. Eccard Leges Francor. Sal. et Ripuar. cum variis addit. regum et imperator. Frkf. et Lips. 1720.

d) Auch diese kamen unter die Herrschaft der Franken. Ihre Gesetze haben K. Theodoricus zum Verfasser; sie wurden besond. unter K. Dagobert vermehrt. Senkenb. D. de legib. gentis bavar. Gies. 1740. Insbesond. Sterzinger Abh. v. den Gesetzen der Baiern vor dem K. Theodorich: in den Abh. der Baier. Akad. d. Wiss. T. I. p. 135 sq. nicht ohne Nutzen ist Ianus de Boivaria Francis subjecta. Viteb. 1715.

e) Der erste Verf. des Gesetzb. der Aleman. läst sich nicht angeben. Georgisch corp. jur. germ. antiq. cum praef. Heineccii. Hal. 1738. p. 189—248. Hachenberg in Germ. media. D. 3. p. 48 sq.

f) Saxonum leg. tres, quae exstant, antiquissimae, aetate Caroli M. perfectae: not. illustr. Gärtner. Lips. 1730.

g) Deren Gesetze haben K. Theodoric. und K. Dagobert zu wahrscheinl Verf. Siccama Frisonum leges antiq. a reliq. vet. Germ. legib. separatim edit. et not. illustr. recens. Gärtner. Lips. 1730. v. Wicht Vorber. zu dem Ostfris. Landr. Aurich. 1746. §. 12 sq.

h) Erstere im Holstein. letztere im Mcklenb. hatten gewöhnlich einerley Rechte: v. Selchov Gesch. der in Teutschland gelt. fremd. und einheim.

Rechte.

Rechte. Gött. 1790. §. 250. Dreyer de usu genuino juris Anglo-Saxon. in explic. jure Cimbr. et Saxon. Kil 1747 p. 214 sq.

i) Diese stifteten nach ihrer Auswand. ein neues Reich in Frankreich. Ihre Gewohnh. erschienen unter dem Namen: Lex Burgundionum, die K. Gunebald sammeln liefs. Georgisch p. 338—408. Diese Gesetze athmen beynahe durchgängig römisches Recht.

k) Ueber deren Gesetze, so wie die von ihrem K. Theodoricus erschienenen Edicte, die überhaupt viel Römisches enthalten, s. Georgisch. p. 2199—2236 v. Selchov l. c. §. 263.

l) In den Codex der Westgoth. Gesetze hat sich am wenigsten röm. Recht eingeschlichen. Georgisch. l. c. p. 1845—2098 Supplemente hiezu liefert Senkenb. v. lebhaft. Gebr. des alten teut. Rechts. S. 239—278.

m) Die Samml. deren Gesetze ward von ihrem K. Rotharis nach dem J. 643. veranlafst, und von den nachfolgenden Königen vermehrt. Muratorii script. rer. Italic. Mediolan. 1725. T. I. P. II. p. 1 sq. Georgisch p. 913—1248. Vorzügl. Leges Longobard. s. Capitular. Carol. M. Imp. acced. novellae Constit. Justiniani Imp. N. Boerii. Lugd. 1512.

Im Ganzen sind über diese Gesetze, nebst dem so schätzbaren und umfassenden Werke des Georgisch noch merkwürdig: Herold Originum ac Germ. antiquitat. libri, leges videlicet Sal. Aleman. Saxon. Anglor. Thuring Burgund. Francor. Ripuar. Boivar. Westphal. Werinor. Frison Longobard. Theutonum Basil. 1557. Sichard Le-

ges

ges Ripuar. Boivar. et Aleman Basil. 1530. Lindenbrog Cod. leg. antiquarum, in quo contin. leges Wisigoth. edictum Theodorici R. lex Boiuvarior. decretum Thasilonis D. lex Ripuar. lex Saxon. Anglor. et Werinor. Frison. Longobard. Constitutiones Siculae s. Neapolitanae, Capitulare Caroli M. et Hludouici Imp. una cum glossario. Frkf. 1613. Canziani Barbarorum leges antiqu. cum not. et glossar. T. I—V. Venet. 1781—1792. Diese Schriftsteller sind es, durch welche diese Gesetze, die nach dem Abgange des Caroling. Mannstammes ihr Ansehen in den Gerichten verloren, und seitdem nicht mehr zum Vorscheine kamen, der Vergessenheit entrissen wurden.

§. 13.

Durch diese Zusammentragung der teutschen Rechtsgewohnheiten erschien auch das peinliche Recht als ein geschriebenes; um so mehr, als diese Rechtsbücher gröſstentheils Verbrechen und deren Bestrafung, so wie den Gang des gerichtlichen Verfahrens zu ihrem vorzüglichsten Gegenstande haben. Ein redender Beweis hievon ist das Sal. Gesetz, dessen vorzüglichster Inhalt Strafen der Verbrechen sind, die nach dem Stande des Verbrechenden und Beleidigten eingerichtet wurden a). Fast alle diese Gesetze haben dieses mit einander gemein, daſs sie genaue Proportion zwischen Verbrechen und Strafen beobachten, manchem aber den Stempel des Verbrechens aufdrücken, der ihm heutzutags genommen ist; daſs Verbrechen gegen Freygebohrne schärfer geahndet werden, als solche, die gegen unfreye Personen begangen werden;

das Criminalrecht, das meine besondere Aufmerksamkeit, und zwar um so mehr an sich zog, als es seine vorzüglichste und reichhaltigste Quelle aus der Philosophie ableitet. Kaum noch eingeweiht in das Gebiet dieser Wissenschaft machte ich die Erfahrung; daſs man diese Quelle sehr vernachläſsige, und eben darum auch jene noch auf einer niederen Stufe der Cultur sich befinde.

Ueberhaupt kann es dem ungetrübten Auge des unbefangenen Beobachters nicht entgehen, daſs der ununterbrochenen Bemühungen der ausgezeichnetsten Rechtslehrer, die diese Wissenschaft bearbeiteten, ohngeachtet, noch sehr bedeutende Schritte zu thun übrig sind, bis man zur Ueberzeugung kommen kann, diese Wissenschaft habe, als solche, sich dem Ziele ihrer Vollkommenheit genähert. Statt für das ganze Feld des Criminalrechts der gröſsten Männer Bemühungen gedeihlich werden zu sehen, finden wir sie nur zu oft für einzelne abgerissene Theile; und wie sehr weicht man nicht in diesen durch die verschiedensten Meinungen von einander ab?

Schon der Urgrund, worauf manche Rechtslehrer das aufgeführte Gebäude dieser Wissenschaft fuſsen, ist unsicher, schwankend: und

und wie wenig hat man sie noch von einer anderen ihr ähnlichen Wissenschaft, der Polizey, zu unterscheiden gelernt? Leicht führt der Weg von dieser in jene. Daher die unangenehme Erfahrung, die man heutzutags so oft machen mufs, beym Lesen dergleichen Schriften zuweilen nicht zu wissen, ob man im Gebiete des Criminalrechts, oder der Polizey herumirre, die nothwendige Folge, dafs man wegen Mangels fester und bestimmter Grundsätze viele Gegenstände in die Polizey überträgt, die sich ausschliefsend nur für das Gebiet des Criminalrechts eignen.

Eine andere Ursache der noch niederen Cultur dieser Wissenschaft liegt in der zu grofsen und warmen Anhänglichkeit an ältere und fremde Rechte, deren man sich oft nur zu sehr bis zur Ausschweifung annimmt, und dieselben beyzubehalten und geltend zu machen, aus allen Kräften sich bestrebt.

Gerechtigkeit und Gesetze lagen begraben unter den traurigen Trümmern teutscher Freyheit. Auf den Stühlen der Richter safsen Schöffen, im Solde des Lasters, eingehüllt in die schwarze Nacht des Irrthums, der Unwissenheit, an der Spitze der Gerichte safsen Menschen, die unter dem Schatten ergrauter Vor-

urtheile

urtheile und veralteter Mifsbräuche das Licht scheuten, die Betrug, Verläumdung, Meineid hervorsuchten, um alles, Religion und Gewissen, zu Gelde zu machen: verschlossen hatten sie das Heiligthum der Themis, die Gerechtigkeit aus ihrer Mitte verbannt. Grausamkeit sprach aus ihren Handlungen, athmete in ihren Urtheilen. Aberglaube und Unsinn hatten die Vernunft von ihrem Throne gestürzt, allgemeine Verwirrung, vorzüglich durch das Einschleichen fremder Rechte veranlafst, sie eingeschläfert. Verheerend frafs das Schwerdt der Wissenden unter teutschen Nationen; mit jeder Dämmerung, die entwich, wuchsen neue Glieder an der schweren Kette der Sklaverey, der gestürzten Freyheit. Die in Staub getretene Menschheit rief zu ihrem mächtigen Schutzgenius um Hilfe. Er erwachte. Fürst-Bischoff Georg III., ein Mann vom Hochgefühle der Liebe glühend, voll von Enthusiasmus für das Wohl der Menschen, erzogen in der Schule der Weisheit, in der er Alitheas Nektar einschlürfte, sah die Quelle des Unglückes, das das Vaterland überschwemmte, das schreckliche Wehe, mit dem die Wolken der Zukunft schwanger giengen, er beschlofs, es zu retten. Er war es, der durch Aufstellung

einer

einer peinlichen Gerichtsordnung, als der Mutter der Carolina, und der wahren Grundlage einer vollständigeren Bearbeitung der Criminalrechtswissenschaft, die finstere Pagode des Wahnes, des Irrthums, der Vorurtheile, stürzte, ihre Altäre zerbrach, durch sie die erschlafften Bande der Menschheit wieder anzog.

Grofs waren die Vortheile, die die Einführung dieser Gerichtsordnung in jenen finsteren Zeiten gebar: Segen entquoll ihrem Erscheinen. Mit Flammenzügen strahlt Georgs Name in Teutschlands Annalen, mit goldenen Buchstaben, in der errungenen Krone, leuchtet er in den Tempeln des Ruhmes, der Unsterblichkeit, der Gröfse. Ihm verdanken wir durch diese Gerichtsordnung eine genauere und richtigere Bestimmung der Strafe, er war es, der dem wachsenden Despotismus herrschender Mifsbräuche einen Damm setzte, den Nebel zerstreute, der das wohlthätige Licht der Wahrheit umwölkte, er öffnete, ebnete einen sicheren Weg im peinlichen Verfahren, er beschränkte den freyen Spielraum der regellosen Willkühr der Richter. — Doch immer heller wird das Auge. Den Segen, den diese Gerichtsordnung durch ihr Erscheinen verbreitete, verminderte die beginnende Dämmerung einer gesunden Philosophie. Mit dem

Auf-

Aufgange ihres strahlenden Lichtes sind seine erlöschenden Spuren fast gänzlich verschwunden. Jetzt erblickt das geöffnete Auge Fehler, die vorhinnige Dunkelheit deckte. Abgesehen von der Unvollkommenheit so vieler aufgestellten Strafgrundsätze, von der so grofsen Begünstigung des röm. Rechts, von ihrer Unzulänglichkeit, wird die Beobachtung eines gerechten Verhältnisses zwifchen Verbrechen und Strafe oft von ihr gänzlich aufser Augen gesetzt, so oft widerspricht sie sich in ihren Entscheidungen, so vieles stempelt sie zum Verbrechen, was nie als solches erkannt werden kann.

Gehen wir zu den röm. Gesetzen. Allerdings hatten diese einen grofsen und entschiedenen Werth, so wie unbedingte Anwendbarkeit für das Dunkel damaliger Zeiten, für Völker, für die sie bestimmt waren. Aber wer weifs es nicht, dafs unsere polit. Verfassung ganz von der der Römer verschieden sey? Die Laster aller Zeiten und Völker hatten die Organe und Seelen der Römer entnervt; Verbrechen, die sonst in den ihnen verwandten Finsternissen lagen, scheueten das Licht der Sonne nicht mehr, und verblendeten ihre Augen. Sie truge[illegible]hweren Ketten, das schändliche Joc[illegible]verey, das ihnen Tyrannen aufleg[illegible]reyheit und Gesetze stürzten, und

auf

auf den traurigen Ruinen derselben den Schandpfahl des Despotismus aufführten. So viele ihrer Gesetze sind nur das Palladium der Unwissenheit ihrer Gesetzgeber, so viele derselben tragen das Siegel einer ungewöhnlichen Grausamkeit *). — Entschieden und bedeutend sind die Vorzüge der bürgerlichen Gesetzgebung der Römer; desto gröſseren Mängeln und Ungerechtigkeiten unterliegt dagegen das bey ihnen gewöhnliche peinliche Verfahren.

Bedenken wir endlich, daſs es sich in dieser Wissenschaft von den vorzüglichsten und wichtigsten Rechten des Menschen handelt, sollten wir hierin keinen Grund finden, welcher die so häufige Anwendung älterer und fremder Rechte bedenklich machte? Können wir bey der Wichtigkeit eines solchen Gegenstandes, in unseren hellen Zeiten, die uns in Hinsicht der Aufklärung so weit über jene Völker erheben, ohne Bedenken ihre Gesetzgebung nachbeten, die Männer zu Verfasser hatte, die nichts weniger, als zur Klasse der Unfehlbaren

*) So bestraft l. 5. C. ad L. Jul. maj. sogar die Gedanken l. 14 D. ad L. Jul. de sicar l. 5. C. de Episc. et Cler. heben allen Unterschied zwischen vollendeten und angefangenen Verbrechen auf, und bestrafen den Urheber des einen, wie des anderen.

5117 Bibl.Mont

Fiche

System des Criminalrechts

nach

neueren, von den bisherigen abweichenden Ansichten und Grundsätzen

mit

besonderer Rücksicht auf den Kaiserlich Französischen, und Königlich Baierischen Criminal-Codex und sonstige Verordnungen.

Besonders zur Beantwortung der Frage: [illegible] Strafrichter bey der kaum aufblühenden Cultur einer [illegible] Philosophie [illegible] Fabelthum [illegible] werden?

Von
dem Königl. Baier. Lieutenant
Eduard Nicol Kratzer

Erster Band.

Bamberg und Würzburg
bey Joseph Anton Goebhardt.
[illegible]

System
des
Criminalrechts
nach
neueren, von den bisherigen abweichenden Ansichten und Grundsätzen
mit
besonderer Rücksicht auf den Kaiserlich Französischen, und Königlich Baierischen Criminal-Codex und sonstige Verordnungen.

Besonders zur Beantwortung der Frage: Kann der Rechtslehrer bey der kaum aufblühenden Cultur einer gesunden Philosophie auf ein criminalistisches Pabstthum Anspruch machen?

Von
dem Königl. Baier. Lieutenant
Eduard Nicol. Kratzer.

Erster Band.

Bamberg und Würzburg,
bey Joseph Anton Goebhardt,
1812.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

Sr. Excellenz

dem Hochwohlgebornen Herrn

Joh. Nepomuk von Triva,

Königlich Baierischen Minister-Staats-Sekretair im Kriegswesen, General der Artillerie, Chef des Generalstaabs der Armee, Groſs-Kanzler und Groſs-Kreuz des Königlich-Baierischen militairischen Max-Joseph-Ordens, Groſs-Officier der Kaiserlich-Königlich-Französischen Ehren-Legion etc.

Vorrede.

Da es einmal Mode ist, jedem Buche eine Vorrede voranzuschicken, so huldige auch ich dieser grofsmächtigen Beherrscherin der Menschen, und benutze diese Gelegenheit zu der Erklärung, dafs es mich sehr freuen würde, wenn meine Bemühungen den Beyfall der Kenner fänden.

Seit dem der Ausbruch des letzten Oesterreichischen Krieges mit Frankreich, dessen nachtheilige Folgen für die Ruhe und Sicherheit des Königreichs Baiern, mich von meiner geliebten Sphäre, der Rechtswissenschaft, entfernten, indem ich der rufenden Stimme des Vaterlandes, und einer höheren Bestimmung folgte, konnte ich nicht umhin, die sparsamen Stunden, die mir der Dienst, und sonstige Berufsgeschäfte übrig liefsen, meiner Lieblingsneigung zu widmen. Unter den Theilen der Rechtswissenschaft war es von jeher

 das

das Criminalrecht, das meine besondere Aufmerksamkeit, und zwar um so mehr an sich zog, als es seine vorzüglichste und reichhaltigste Quelle aus der Philosophie ableitet. Kaum noch eingeweiht in das Gebiet dieser Wissenschaft machte ich die Erfahrung, daſs man diese Quelle sehr vernachläſsige, und eben darum auch jene noch auf einer niederen Stufe der Cultur sich befinde.

Ueberhaupt kann es dem ungetrübten Auge des unbefangenen Beobachters nicht entgehen, daſs der ununterbrochenen Bemühungen der ausgezeichnetsten Rechtslehrer, die diese Wissenschaft bearbeiteten, ohngeachtet, noch sehr bedeutende Schritte zu thun übrig sind, bis man zur Ueberzeugung kommen kann, diese Wissenschaft habe, als solche, sich dem Ziele ihrer Vollkommenheit genähert. Statt für das ganze Feld des Criminalrechts der gröſsten Männer Bemühungen gedeihlich werden zu sehen, finden wir sie nur zu oft für einzelne abgerissene Theile; und wie sehr weicht man nicht in diesen durch die verschiedensten Meinungen von einander ab?

Schon der Urgrund, worauf manche Rechtslehrer das aufgeführte Gebäude dieser Wissenschaft fuſsen, ist unsicher, schwankend: und

und wie wenig hat man sie noch von einer anderen ihr ähnlichen Wissenschaft, der Polizey, zu unterscheiden gelernt? Leicht führt der Weg von dieser in jene. Daher die unangenehme Erfahrung, die man heutzutags so oft machen muſs, beym Lesen dergleichen Schriften zuweilen nicht zu wissen, ob man im Gebiete des Criminalrechts, oder der Polizey herumirre, die nothwendige Folge, daſs man wegen Mangels fester und bestimmter Grundsätze viele Gegenstände in die Polizey überträgt, die sich ausschlieſsend nur für das Gebiet des Criminalrechts eignen.

Eine andere Ursache der noch niederen Cultur dieser Wissenschaft liegt in der zu groſsen und warmen Anhänglichkeit an ältere und fremde Rechte, deren man sich oft nur zu sehr bis zur Ausschweifung annimmt, und dieselben beyzubehalten und geltend zu machen, aus allen Kräften sich bestrebt.

Gerechtigkeit und Gesetze lagen begraben unter den traurigen Trümmern teutscher Freyheit. Auf den Stühlen der Richter saſsen Schöffen, im Solde des Lasters, eingehüllt in die schwarze Nacht des Irrthums, der Unwissenheit, an der Spitze der Gerichte saſsen Menschen, die unter dem Schatten ergrauter Vor-

urtheile

urtheile und veralteter Mifsbräuche das Licht scheuten, die Betrug, Verläumdung, Meineid hervorsuchten, um alles, Religion und Gewissen, zu Gelde zu machen: verschlossen hatten sie das Heiligthum der Themis, die Gerechtigkeit aus ihrer Mitte verbannt. Grausamkeit sprach aus ihren Handlungen, athmete in ihren Urtheilen. Aberglaube und Unsinn hatten die Vernunft von ihrem Throne gestürzt, allgemeine Verwirrung, vorzüglich durch das Einschleichen fremder Rechte veranlafst, sie eingeschläfert. Verheerend frafs das Schwerdt der Wissenden unter teutschen Nationen; mit jeder Dämmerung, die entwich, wuchsen neue Glieder an der schweren Kette der Sklaverey, der gestürzten Freyheit. Die in Staub getretene Menschheit rief zu ihrem mächtigen Schutzgenius um Hilfe. Er erwachte. Fürst-Bischoff Georg III., ein Mann vom Hochgefühle der Liebe glühend, voll von Enthusiasmus für das Wohl der Menschen, erzogen in der Schule der Weisheit, in der er Alitheas Nektar einschlürfte, sah die Quelle des Unglückes, das das Vaterland überschwemmte, das schreckliche Wehe, mit dem die Wolken der Zukunft schwanger giengen, er beschlofs, es zu retten. Er war es, der durch Aufstellung

einer

einer peinlichen Gerichtsordnung, als der Mutter der Carolina, und der wahren Grundlage einer vollständigeren Bearbeitung der Criminalrechtswissenschaft, die finstere Pagode des Wahnes, des Irrthums, der Vorurtheile, stürzte, ihre Altäre zerbrach, durch sie die erschlafften Bande der Menschheit wieder anzog.

Grofs waren die Vortheile, die die Einführung dieser Gerichtsordnung in jenen finsteren Zeiten gebar: Segen entquoll ihrem Erscheinen. Mit Flammenzügen strahlt Georgs Name in Teutschlands Annalen, mit goldenen Buchstaben, in der errungenen Krone, leuchtet er in den Tempeln des Ruhmes, der Unsterblichkeit, der Gröfse. Ihm verdanken wir durch diese Gerichtsordnung eine genauere und richtigere Bestimmung der Strafe, er war es, der dem wachsenden Despotismus herrschender Mifsbräuche einen Damm setzte, den Nebel zerstreute, der das wohlthätige Licht der Wahrheit umwölkte, er öffnete, ebnete einen sicheren Weg im peinlichen Verfahren, er beschränkte den freyen Spielraum der regellosen Willkühr der Richter. — Doch immer heller wird das Auge. Den Segen, den diese Gerichtsordnung durch ihr Erscheinen verbreitete, verminderte die beginnende Dämmerung einer gesunden Philosophie. Mit dem

Auf-

Aufgange ihres strahlenden Lichtes sind seine erlöschenden Spuren fast gänzlich verschwunden. Jetzt erblickt das geöffnete Auge Fehler, die vorhinnige Dunkelheit deckte. Abgesehen von der Unvollkommenheit so vieler aufgestellten Strafgrundsätze, von der so großsen Begünstigung des röm. Rechts, von ihrer Unzulänglichkeit, wird die Beobachtung eines gerechten Verhältnisses zwischen Verbrechen und Strafe oft von ihr gänzlich außer Augen gesetzt, so oft widerspricht sie sich in ihren Entscheidungen, so vieles stempelt sie zum Verbrechen, was nie als solches erkannt werden kann.

Gehen wir zu den röm. Gesetzen. Allerdings hatten diese einen großsen und entschiedenen Werth, so wie unbedingte Anwendbarkeit für das Dunkel damaliger Zeiten, für Völker, für die sie bestimmt waren. Aber wer weiſs es nicht, daſs unsere polit. Verfassung ganz von der der Römer verschieden sey? Die Laster aller Zeiten und Völker hatten die Organe und Seelen der Römer entnervt; Verbrechen, die sonst in den ihnen verwandten Finsternissen lagen, scheueten das Licht der Sonne nicht mehr, und verblendeten ihre Augen. Sie trugen die schweren Ketten, das schändliche Joch der Sklaverey, das ihnen Tyrannen auflegten, die Freyheit und Gesetze stürzten, und

auf

auf den traurigen Ruinen derselben den Schandpfahl des Despotismus aufführten. So viele ihrer Gesetze sind nur das Palladium der Unwissenheit ihrer Gesetzgeber, so viele derselben tragen das Siegel einer ungewöhnlichen Grausamkeit *). — Entschieden und bedeutend sind die Vorzüge der bürgerlichen Gesetzgebung der Römer; desto gröſseren Mängeln und Ungerechtigkeiten unterliegt dagegen das bey ihnen gewöhnliche peinliche Verfahren.

Bedenken wir endlich, daſs es sich in dieser Wissenschaft von den vorzüglichsten und wichtigsten Rechten des Menschen handelt, sollten wir hierin keinen Grund finden, welcher die so häufige Anwendung älterer und fremder Rechte bedenklich machte? Können wir bey der Wichtigkeit eines solchen Gegenstandes, in unseren hellen Zeiten, die uns in Hinsicht der Aufklärung so weit über jene Völker erheben, ohne Bedenken ihre Gesetzgebung nachbeten, die Männer zu Verfasser hatte, die nichts weniger, als zur Klasse der Unfehlbaren

*) So bestraft l. 5. C. ad L. Jul. maj. sogar die Gedanken l. 14 D. ad L. Jul. de sicar. l. 5. C. de Episc. et Cler. heben allen Unterschied zwischen vollendeten und angefangenen Verbrechen auf, und bestrafen den Urheber des einen, wie des anderen.

ren gehörten, die durch der Irrthümer und Vorurtheile schwarze Nacht irre geleitet so häufig auf Abwege geriethen? Aufserordentlich ist die Revolution, die die Criminalrechtswissenschaft seit einem Jahrhunderte erlitt: geflügelt sind die Fortschritte, die die Philosophie seit jenen Zeiten rücksichtlich ihrer Vervollkommnung machte. Ganz verändert sind die Ansichten, die wir jetzt von dieser Wissenschaft haben, von denjenigen, wie man sie vorhin hatte. Und doch pflegt man in den erscheinenden Schriften so oft auf die Vorzeit zu verweisen, zur Begründung oder Bestättigung aufgestellter Grundsätze so oft auf das Orakelmäfsige jener Zeiten sich zu berufen, da doch die Erfahrung das Unvollkommene, Unzweckmäfsige so vieler dieser Gesetze so oft, so sprechend, bewahrheitet.

Hieraus mag sich so viel ergeben, dafs der Nutzen, den ältere und fremde peinliche Gesetze für unsere Zeiten haben, nicht so grofs, so erheblich seyn kann, als er von vielen Rechtslehrern mit so unzeitigem Eifer vertheidiget wird, dafs man sich derselben mehr zur Vorsicht, Nachahmung, als zum wirklichen Gebrauche bedienen könne. Aus dem Ganzen wird zugleich hervorgehen, dafs die Criminalrechtswissenschaft einer sorgfältigeren Bearbei-

tung

tung, als sie sich bisher erfreuen konnte, bedürfe, rein von allem schädlichen Einflufse fremder und veralteter Gesetze, um auf den wissenschaftlichen Charakter mit Rechte Anspruch machen zu können, dafs eine dauerhafte und zureichende Grundlage nöthig sey, worauf ein haltbares Gebäude dieser Wissenschaft aufgeführt werden kann. Nur dadurch können die Widersprüche vermieden werden, auf die man in diesem Gebiete so häufig geräth, gerathen mufs, dadurch lassen sich die Lücken entfernen, die man durch fremde Gesetze umsonst auszufüllen strebet, dadurch wird der blofse Zufall beseitiget, dessen Spiele sich diese Wissenschaft so oft überlassen sieht, dadurch endlich erhalten Regierungen eine sichere unfehlbare Norm, wodurch es ihnen gelingen kann, für Staatswohl wirksam zu werden, statt dafs sie der lastenden Gröfse fremder, erborgter Gesetze huldigen, von denen sie sich an verborgenen Fesseln geschmiedet gängeln lassen.

Die Ueberzeugung, wie viel sich auf diesem Wege für die aufblühende Cultur dieser Wissenschaft thun lasse, gebar in mir den Entschlufs, selbst Hand an solche zu legen, ihre vernachläfsigte Quelle in ihrem Ursprunge zu verfolgen, die ersten Grundsätze derselben aufzusuchen, und darauf mit möglichster Unbe-

fangen-

fangenheit alle einzelnen Lehren derselben zurückzuführen. Ob und inwieweit ich diese Absicht erreichte, wird der Kenner entscheiden. Meinem Zwecke gemäſs gieng ich jederzeit von dem Leichteren zum Schwereren über, bestrebte mich, eines aus dem anderen zu erklären, überhaupt im Ganzen systematisch zu Werke zu gehen, ein Verfahren, das ich in so vielen criminalistischen Schriften vergebens suchte; indem man sich aus allen Kräften zu bemühen scheint, dem ganzen Gebäude seine veraltete, nach einem ganz unsicheren Maſsstabe entworfene Form zu lassen. Es ist in den neueren Zeiten mehr als gewöhnlich, die criminalistischen Wahrheiten in einer Reihe abgerissener Sätze vorzutragen, ohne ein zusammenhängendes Raisonnement, oder eine ordentliche Abhandlung irgend einem derselben beyzufügen. Diese Art, in Sentenzen zu schreiben, indem sie Satz auf Satz, Paragraph auf Paragraph zu schnell in dem Gemüthe des Lesers folgen, Fragen und Antworten sich jagen läſst, das Auge desselben von einem Gegenstande zum anderen, in einer zu geschwind abwechselnden Reihe fortführt, kann seine Aufmerksamkeit bey keinem Gegenstande lange fesseln, um das Gedächtniſs bereichert, oder den Verstand befriedigt und überzeugt zurückzulassen.

sen. So nützlich auch eine solche Topick, eine Reihe solcher einzelnen kurzen Sätze für den Lehrer zu seinen Vorlesungen, oder den Studierenden zu Wiederholung derselben seyn mag, weil dabey vorausgesetzt wird, daſs beyde noch andere Bücher zu Rathe ziehen, oder selbst Untersuchung über jede Materie anstellen; so ist doch diese Methode für gewöhnliche Leser auf keine Weise bequem; denn nicht alle sind solche Denker, daſs sie nur Winke brauchen, um ihr eigenes Nachdenken in Gang zu bringen, nur wenige sind geneigt, bey jedem Satze so lange zu verweilen, bis sie den Zusammenhang desselben mit dem vorhergehenden, seine Beweise, Beziehungen und Folgen vollständig gefaſst haben: die Sache und ihre Wahrheit muſs auf strömenden Fluthen von Demonstrationen herumschwimmen, wenn sie auf ihren Beyfall Anspruch machen will.

Diese wenigen Erinnerungen mache ich nicht deswegen, um zwischen den Verdiensten der Werke meiner Vorgänger, und des meinigen eine Parallele zu ziehen, und ihre Arbeiten herabzusetzen. Nie wird, kann der Unbefangene dieser Männer Verdienste verkennen: noch stehen sie im Tempel der Musen die dampfenden Schalen, gefüllt von goldenen Früchten an ihren Altären aufgestellt, überflieſsend vom

Schwei-

Schweiſse, der für Menschenwohl ihrem Heiligthume entquoll. Nie werden sie verrauchen. —

Gemachte Erfahrungen legen mir noch die in jeder Hinsicht nöthige Bitte auf, die ich hiemit an jeden Leser stelle, über den Verfasser und seinen Werth nicht eher zu urtheilen, als bis er dieses Werk ganz gelesen hat. Die Haltbarkeit und Zweckmäſsigkeit eines Gebäudes läſst sich nur dann beurtheilen, wenn man es nach seinem ganzen Umfange, nach seinen einzelnen Theilen kennt, wenn man weiſs, wie diese in einander greifen, sich berühren.

Möge übrigens der Erfolg meiner wohlmeinenden Absicht entsprechen, mein Unternehmen wenigstens Veranlassung werden, daſs Männer mit flammendem Geiste, mit Seele voll Vaterland geübtere Hand ans Werk legen, und ich werde die Augenblicke segnen, die ich auf diese Arbeit verwandte, mich glücklich schätzen, wenn die Dämmerung, die mein Versuch bewirkt, dem Gelehrten den Pfad zur Wahrheit, die ich suchte, einigermassen erhellet. Die frohe Hoffnung, zur Herbeyführung dieser glücklicheren Epoche auch nur etwas beygetragen zu haben, ist der goldenste Lohn, die stärkste Triebfeder, mit verdoppelter Anstrengung das begonnene Werk zu endigen für den

Bamberg am 23sten Februar 1812.

Verfasser.

Inhaltsanzeige.

Abschnitt.	Einleitung.	§.
I.	Begriff der Criminalrechtsw. — Quellen, Nutzen, Nothwendigkeit. -	1
II.	Hilfskenntnisse derselben. - -	5
III.	Entstehungs-, Culturgeschichte. -	10
IV.	Literatur des Criminalrechts. - -	31
V.	Uebersicht des gegenwärtigen Systemes.	32
	I. Theil.	
	Einleitung. Entstehung des Staates, Begründung des Strafrechts. - -	33
	I. Buch.	
	Natur der Verbrechen.	
I.	Begriff u. Eintheilung der Verbrechen.	38
II.	Erfordernisse des Verbrechens. -	48
III.	Subjekt u. Objekt der Verbrechen. -	63
IV.	Verbindlichkeit aus dem Verbrechen.	84
	II. Buch.	
	Natur der Strafe.	
I.	Begriff u. Eintheilung der Strafe. -	85
II.	Classifikation der Strafen. - -	93
III.	Arten der Strafen. - - -	95
IV.	Verhältniſs der Strafen. - -	125
	III. Buch.	
	Anwendung der Strafe.	
I.	Thatbestand des Verbrechens. - -	132
II.	Imputabilität. - - - - -	134

Abschnitt. §.
III. Veränderte Zurechnung. - - - 168
Mangel der Zurechnung. - - 170
Verminderte Zurechnung. - - 190
Erhöhte Zurechnung. - - - 227
IV. Art, Gröfse, Dauer der Strafe. - 228
V. Milderung der Strafe. - - - 234
VI. Schärfung der Strafe. - - - 241
VII. Rechte u. Pflichten des Richters rücksichtlich der Anwendung der Strafen. 245
VIII. Zweckmäfsige Einrichtung des Strafsystems. - - - - - 253
IX. Aufhebung der Strafe u. ihrer Verbindlichkeit. - - - - - 267

Ein-

Einleitung.

I. Abschnitt.

Begriff der Criminalrechtswissenschaft — Quellen, Nutzen und Nothwendigkeit derselben.

§. 1.

Die Aufführung eines wissenschaftlichen Systems erfordert vor allem bestimmte Feststellung seines Gegenstandes. Was für die Theologie die Gottheit, für die Arzneykunde der menschliche Körper ist, das sind für die Criminalrechts-Wissenschaft Straf- oder Criminalgesetze. — Unter Criminalgesetz im weiteren Sinne versteht man dasjenige Gesetz, das die Rechte und Verbindlichkeiten bestimmt, die von Verbrechen, und deren Bestrafung gelten: im engeren Sinne ist es die kathegorische Erklärung der Nothwendigkeit der Eintretung einer Strafe im Falle eines bedeutenden Angriffes auf das Eigenthum (im allgemeinen Sinne) anderer (§. 37.). Derjenige Theil der Rechtswissenschaft, welcher die Rechte in sich begreift, die dem Staate rücksichtlich der Criminalgesetze gegen die sie übertretenden Staatsglieder zustehen, heist die Criminalrechts-Wissenschaft a).

Als Theil des öffentlichen Rechts b) unterscheidet sich das Criminalrecht 1) von dem bürgerlichen Rechte: dieses hat bloſs Privatrechte, die das Mein und Dein betreffen, zum Gegenstande, während jenes von Rechten handelt, die dem Staate rücksichtlich gegebener Criminalgesetze zukommen, 2) von der Polizey: diese beschäftiget sich mit dem formellen Recht, d. h. mit der Sicherheit der materiellen Rechte des Staats und seiner Bürger, da hingegen das Criminalrecht von der Verletzung der materiellen Rechte handelt.

a) Cf. Tittmann Vers. üb. die wissenschaftl. Behandl. des p. Rechts. Leipz. 1798. §. 3. 6. 7. Kleinschrod sist. Entwicklung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des p. Rechts. Erl. 1799. Th. III. §. 128. Feuerbach Lehrb. des gem. in Teutschland gült. p. Rechts. Giess. 1808. §. 1.

b) Denn es handelt sich von Rechten des Staates, wie hier das Strafrecht, das ein Theil des Staatsrechtes ist. Die Strafe ist öffentliche Genugthuung, so wie das Recht, ihre Zufügung zu verlangen, ein öffentliches Recht ist. Dissent. Kleinschr. l. c.

§. 2.

Das Criminalrecht wird verschieden eingetheilt, je nachdem man I. auf seinen Grund und Ursprung, II. seine Gültigkeit, III. auf die Art und Weise, wie es verbindende Kraft erhält, Rücksicht nimmt.

I. Rücksichtlich seines Grundes und Ursprunges ist es allgemeines od. besonderes (posi-

tives)

tives) Criminalrecht: jenes (Philosophie der rechtlichen Gründe des Strafrechtes und seiner Ausübung), als die Wissenschaft von den möglichen Rechten des Staates aus Criminalgesetzen, stellt bloſs allgemeine Grundsätze von Verbrechen und Strafen auf, ohne auf einzelne Fälle Rücksicht zu nehmen; dieses aber, als die Wissenschaft von den wirklichen Rechten des Staates aus gegebenen Criminalgesetzen, führt diese Verbrechen einzeln an, und beschreibt sie nebst ihren Strafbestimmungen.

II. In Hinsicht seiner Gültigkeit ist es gemeines oder besonderes Criminalrecht; je nachdem es in ganz Teutschland oder nur in einem bestimmten Territorium desselben verbindende Kraft hat a). Die in Teutschland geltenden Criminalgesetze sind entweder heimische oder fremde, woraus die Eintheilung des Criminalrechts in heimisches und fremdes hervorgeht; zu letzterem gehört das Römische b) und Canonische Recht c), welche beyde zur Aushülfe in Teutschland angenommen sind.

III. Rücksichtlich der Art und Weise, wie das Criminalrecht verbindende Kraft erhält, ist es entweder das geschriebene oder ungeschriebene; ersteres gründet sich in dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers; letzteres stützt sich auf Gewohnheiten, die von dem Regenten stillschweigend oder nur allgemein gebilliget worden sind.

a) Dieser Eintheilungsgrund cessirt seit der Auflösung der ehemaligen Reichsverfassung: doch besteht ersteres, einige nicht mehr anwendbare Rechts-

sätze

sätze ausgenommen, in manchen zum ehemaligen teutschen Reiche gehörigen Ländern als partikuläres Landesrecht fort, daher noch diese Eintheilung.

b) Dieses hat drey Perioden: daher die Eintheilung in das ältere, mittlere und neuere. Das Criminalrecht wird auch noch aus einem anderen Grunde in das allgemeine und besondere eingetheilt: jenes verbindet alle Staatsglieder ohne Unterschied, dieses nur Personen besonderen Standes, z. B. Soldaten, Geistliche, Bedienstigte.

c) Gonzalez de Tellez Comment. perpet. in singulos tit. V. libror. Decretal. Gregor. IX. Lugd. 1715.

§. 3.

Um Criminalgesetze richtig auslegen, sie auf vorkommende Fälle anwenden zu können, ist nöthig, die Quellen zu kennen, woraus sie fliefsen. Die Quellen des Criminalrechts, und zwar

A. des gemeinen teutschen sind: I. das natürliche Criminalrecht (Philosophie desselben a). II. Die positiven Criminalgesetze des ehemaligen teutschen Reichs — dahin gehören 1) heimische — die peinliche Gerichtsordnung K. Karl V., b) die Capitularien der Fränkischen Könige, der Landfriede von 1495. in Verbindung mit dem Religionsfrieden von 1555. und der Westphälische Friede von 1648, die Kammergerichtsordnung, die Notariatsordnung, auch mehrere Reichsabschiede und Reichsschlüsse, worin vieles von verbotener Selbsthülfe und dem gerichtlichen Verfahren ent-

hal-

halten ist; 2) fremde Gesetze — das Römische c) und Canonische d) Recht; III. die gemeine Observanz, welche besonders heut zu Tage von der peinlichen Gerichtsordnung wegen ihrer auffallenden Härte und seltenen Anwendbarkeit öfters abgeht. Ihre Hauptstütze sind Meinungen der Rechtsgelehrten.

B. Die Quellen des besonderen Criminalrechts sind: Provinzialgesetze und Gewohnheiten e), welche in einer jeden Provinz immer vor allen anderen den Vorzug haben, und unbedingte Anwendung finden.

a) Das Naturrecht bildet die Quelle aller Wissenschaften, also auch des Criminalrechts. Die grofsen Lücken der positiven Gesetzgebung lassen sich blofs durch diese ausfüllen. Stübel System des allgem. peinl. Rechts. Leipzig 1795. §. 77.

b) Die beste Ausgabe ist die Hals- oder peinl. Gerichtsordnung K. Karl V. von Koch. ed. 5. 1800. Ferner haben hierüber geschrieben: Albert Comm. med. in Constit. crim. Carol. Hal. 1739. S. F. Böhmer Med. in Constit. crim. Carol. Hal. 1770. Horix progr. Wahre Veranlassung der peinl. Halsgerichtsordnung K. Karl V. Mainz 1757. Besond. aber Krefs Comm. in Const. crim. Car. Hannov. 1736, wovon mehrere Auflagen erschienen.

c) Meister sen. D. de juris rom. crim. in foris Germ. maxime hodiern. auctoritate. Gött. 1766. Das römische peinl. Recht behandelt besonders Mathaeus ad Lib. 47. et 48. Dig. de criminib. Vesal. 1732.

d) Titt-

d) Tittmann D. 2. de causis auctoritatis juris canon. in jure crim. Germ. Lips. 1798. Obschon die peinliche Gerichtsordnung nicht ausdrücklich auf das Canonische Recht verweiset, so wie sie diefs rücksichtlich des Römischen thut, so leitet doch der Inquisitionsprocefs aus demselben seine Quelle; so wie auch vieles im Criminalprozesse nur aus diesem Rechte sich entscheiden läfst.

e) Ein Beyspiel ist die Bamb. Halsgerichts- und rechtliche Ordnung, in peinlichen Sachen zu verfahren v. J. 1508.

§. 4.

Die Criminalrechtswissenschaft ist nothwendig und nützlich, indem sie eines der vorzüglichsten Mittel zur Erreichung des Staatszweckes darbietet, die Hindernisse beseitiget, die durch Begehung von Verbrechen dessen Realisirung entgegenstehen a). Sie ist unentbehrlich demjenigen, der einstens als Richter, als Vertheidiger desjenigen auftreten will, den wirklich oder angeblich verübte Verbrechen zur Untersuchung zogen: über diese selbst entscheidet der Richter, der das peinliche Verfahren leitet, die nöthigen Erfahrungen einzieht, die Gesetze auf vorkommende Fälle anwendet, und das Urtheil spricht. Den eines Verbrechens Beschuldigten vertheidiget der Anwalt (Defensor), seine Bemühungen und besondere Geschicklichkeit haben, wo nicht die gänzliche Darstellung der Unschuld und Befreyung des Angeschuldigten, doch erträglicheres Schicksal rücksichtlich seiner Lage und der zu erleidenden Strafe

zur

zur Folge. Alles dieses setzt genaue Kenntnifs rücksichtlich des ganzen Umfanges dieser Wissenschaft voraus, Mangel derselben wirkt nachtheilig für den Staat, seine Wohlfahrt und Ruhe, dessen Unterthanen vorzüglichste und wichtigste Rechte nicht selten Opfer solcher Personen Unwissenheit werden.

a) Eugau elem. j. crim. Jen. 1760. Diss. proem.

II. Abschnitt.

Hülfskenntnisse der Criminalrechtswissenschaft.

§. 5.

Um den erforderlichen und zugleich zweckmäfsigen Gebrauch von den Criminalgesetzen, als den eigentlichen Quellen dieser Wissenschaft machen zu können, werden aufser den übrigen Theilen des positiven Rechts einige philosophische, medizinische, historische und philologische Kenntnisse vorausgesetzt.

Auf keinen Theil der Rechtswissenschaft hat die Philosophie einen gröfseren Einflufs, als auf die Criminalrechtswissenschaft: diefs gilt sowohl von der theoretischen als praktischen Philosophie. Von den theoretischen Theilen derselben ist vorzüglich I. die Psychologie, die rationelle sowohl, als empirische, und besonders die Criminalpsychologie a) rücksichtlich ihres Einflusses die wirksamste. Sie ist unentbehrlich dem Richter, dem Sachwalter, die ihrem Amte in peinlichen Fällen gehörig vorstehen wollen: Einem wie dem Anderen mufs, um vorhandene Gesetze

auf

auf vorkommende Fälle anwenden zu können, auf Anthropologie und Psychologie richtig gebaute Menschenkenntniſs eigen seyn, beyde müssen das Handlungsvermögen des Menschen kennen, sich ganz in die individuelle Lage desselben, da er das Verbrechen begieng, denken, um zur Ueberzeugung zu gelangen, ob er die gehörige Einsicht in die Natur des Verbrechens und dessen Folgen hatte, haben konnte; sie müssen den Entschluſs zur Handlung rücksichtlich seiner Entstehung, Beschaffenheit, Gröſse und Dauer zu untersuchen im Stande seyn, und daher den Menschen von Seite seiner sinnlichen sowohl, als vernünftigen Natur, mit seinen guten und bösen Anlagen und Trieben kennen, eine Kenntniſs, die nur ausgebreitete Erfahrung, tief eingehender Scharfblick in die Winkelzüge des menschlichen Herzens bewirken kann. II. Um Wahrheit von Falschheit, Gewiſsheit von Wahrscheinlichkeit unterscheiden zu können, müssen mit der Psychologie hinlängliche logische Kenntnisse verbunden werden, ohne welche sich nie ein richterliches Urtheil über Criminalakten fällen, kein Gesetz sich auslegen läſst. Nur der Mangel derselben konnte die irrige Meinung erzeugen, daſs mehrere verdächtige Zeugen, mehrere nahe Anzeigen den gänzlichen Beweis herstellen, und somit Gewiſsheit bewirken können.

Von den praktischen Theilen der Philosophie gehören hieher III die Moral und das Naturrecht b), die bey Beurtheilung der objektiven und subjektiven Gröſse der Verbrechen, wodurch wir nur allein in den Stand gesetzt werden, gerechte

rechte und zugleich auch zweckmäfsige Strafen zu erkennen, einen grofsen Nutzen gewähren c). Unentbehrlich ist die Kenntnifs der Moralität des Verbrechens dem Anwalte, da fehlende oder wenigstens mangelnde Freyheit des Willens des Verbrechers während des Verbrechensaktes ihm den reichhaltigsten Stoff zu Vertheidigungsgründen zu liefern pflegt.

a) Oeuvres de M. le Chancelier d'Aquesseau, six Tom. Yverdon. 1763. T I. f. 29. Schaumann Jd. zu einer Criminalpsychologie. Hall. 1792. Jakob Grundr. der Erfahrungsseelenl. Hall. 1791. Schmid empirische Psychologie. Jen. 1791. S. 129 sq.

b) Bergk Philosophie des peinl. Rechts. Meifs. 1802. Engelhard Versuch eines allgem. peinl. Rechts. Frankf. und Leipz. 1756. Stübel System des allgem. peinl. Rechts. II. Th. Leipz. 1795.

c) Luz D. de harmonia juris natur. in doctrina de imputatione crim. Lips. 1750.

§. 6.

IV. Criminalpolitik a). V. Allgemeine Staatslehre b). Durch diese gelangen wir zur Kenntnifs des Staates, seiner Grundbestimmungen, worauf er fufset, seiner Macht und seines Wirkungskreises. Sie ist es, die dem Staatsbürger die Rechte und Pflichten vorzeichnet, die ihm zukommen; diese mufs der Richter nothwendig kennen, um zu beurtheilen, ob und inwieferne die Grenzen derselben in vorkommenden Fällen überschritten seyen. Da sie sich mit Untersuchung rücksichtlich des Ganzen der Staats-

maschine

maschine und ihrer einzelnen Bestandtheile beschäftiget, ihr richtiges Verhältnifs zum Ganzen sowohl, als unter sich bestimmt; so setzt sie dadurch in den vollkommenen Stand, nicht nur jedes gestörte Verhältnifs zu entdecken, sondern auch die Mittel ausfindig zu machen, wodurch jene Störung gehoben werden kann. VI. Die Criminalrechtswissenschaft und Gesetzgebung anderer älterer und neuerer Staaten c). Die Kenntnifs des Criminalwesens solcher Völker trägt sehr viel zur Erlangung eines allgemeinen Ueberblickes criminalrechtlicher Wahrheiten bey.

a) S. die §. 31. n. d., bem. Schriften über Criminalpolitik.

b) Behr System der allgem. Staatslehre. Bamberg und Würzburg 1804. B. I.

c) Michaelis mos. Recht. Th. V. VI. Biblioth. für die peinliche Rechtswiss. von Grolmann, Feuerbach und von Almendingen. B. II. St. 1. n. 1. Engl. Colquhoun über Londons Polizey, übers. von Volkmann. Leipz. 1800. Brands Abhandlung über Justiz- und Gerichtsverf. Englands, im Hannöv. Magaz. Jahrg. 1785. S. 87 sq. Das vorzüglichste Werk ist Blackstonnes Comm. on the Laws of England. T. IV. — Frankr. Code pénnal ou recueil des principales ordonnances. à Par. 1752. Muyart de Vouglans instit. au droit crimin. à Par. 1757. Code pénnal d'Empereur Napoleon I. übers. von Willmann. Köln 1810. Code d'instruction criminelle. à Cologn. 1809. Klein und Kleinschr. Archiv des Criminalr. B. 1. St. 3. 4. — Schweitz. Leu Eidgenoss. Stadt- und Landrecht.

recht. Zür. 1727. 1746. Dreyer Beytr. zur Geschichte und Literatur des teutschen Reichs. St. 1. S. 1 sq. — Oesterr. Der Theres. und Joseph. Codex, nach ersterem ist besond. bearbeitet I. L. Bannitza Del. juris crim. sec. Constit. Carol. ac Theres. Oenip. 1773. Das Gesetzbuch über Verbrechen und schwere Polizeyvergehen. Wien 1803. — Schwed. Dreyer Beyträge zur Literatur der nord. Rechtsgelehrs. Hamb. 1794. — Ungarn. Kövi Elem. jurispr. Hungar. Kasch. 1800. — Preuss. Wilh. Königs in Preus. verbes. Landrecht des Königr. Preuss. Königsb. 1721. (v. Cocceji). Allgem. Criminalr. für die Preuss. Staat. I. Th. Berl. 1806.

§. 7.

VII. Auf psychologische Anthropologie sich gründende gerichtliche Arzneywissenschaft. Gründliche Kenntnifs dieser Wissenschaft ist dem Juristen, der einstens als Richter oder Vertheidiger b) an der Criminaljustiz Antheil nehmen will, nach allen Rücksichten unentbehrlich, und hat einen bedeutenden Einflufs in die Staatsverwaltung. Als Inbegriff von Kenntnissen, welche aus den einzelnen Zweigen der Heilkunde zusammengesetzt, zum Wohle des Staates angewandt werden, dient sie besonders dazu, dem Richter c) in Fällen, die nur nach Mafsgabe ärztlicher Kenntnisse ausgemittelt werden können, zur völligen Bestimmung und genauesten Erörterung des fraglichen Faktums zu verhelfen. Ueberall also, wo ein bestimmter Fall eine solche Erörterung erfordert, um eine richterliche Sentenz fällen zu können, wird

ihre

ihre Anwendung wirksam. Vertheidigung der Unschuld, Uebung der Menschlichkeit hinsichtlich zu verhängender oder der Modification schon bestimmter Strafen haben nicht selten ihre Kenntnifs allein zur Quelle.

a) Metzger System der gerichtl. Arzneywissens. Königsb. und Leipz. 1798. Von dem Einflusse der Staatsarzneykunde auf die Staatsverwaltung handeln Heister de medicin. utilitate in jurisprud. Helmst. 1730. Ruland Entw. der Staatsarzneykunde. Rudolst. 1806.

b) Dem in crimineller Untersuchung Befangenen wird nach Vorschrift der Gesetze ein Anwalt als Vertheidiger beygegeben. Hat das Gesetz gesprochen, so kann dieser nur dadurch wirksam werden, dafs er zeigt, das Gesetz hätte nicht so sprechen sollen. Die Quelle dieser seiner Wirksamkeit ist oft einzig das ärztliche Gutachten, woraus er die Gründe seines Erweises zieht: diefs kann er nur dann thun, wenn ihm hinlängliche Kenntnisse dieser Wissenschaft eigen sind.

c) Für den Richter ist diese Wissenschaft um so unentbehrlicher, als er, wenn man ihn an den Arzt verweiset, doch seine Befugnisse kennen, wissen mufs, was er von dem gerichtlichen Arzte fordern könne und dürfe: und um von ihm fordern zu können, mufs er doch im Stande seyn, ihm einen Fall so vorzulegen, wie er an sich ist; was einmal ohne Bekanntschaft mit der Sache, wovon die Rede ist, nicht möglich seyn kann.

§. 8.

Unter den historischen Kenntnissen a) verdienen als Hülfsmittel dieser Wissenschaft Erwägung:

VIII. Ge-

VIII. Geschichte der Menschheit. Die Anlagen, Fähigkeiten und Kräfte des Menschen nach ihren manchfaltigen Abstufungen und Modificationen, welche so verschiedene Vorfälle und Veränderungen, die in der Menschheit sich ereigneten, herbeygeführt haben, werden in derselben philosophisch dargestellt IX. Staatengeschichte: besonders Geschichte derjenigen Staaten, deren Gesetze wir als Quellen zu benutzen pflegen. Durch sie werden wir mit der inneren Beschaffenheit, mit den Sitten und Gebräuchen, mit der Verfassung dieser Staaten, mit der Veranlassung der Gesetze vertraut, und in den Stand gesetzt, dieselben richtig zu erklären und anzuwenden b); durch sie erfahren wir, ob und in wie ferne nach der Verschiedenheit der jedesmaligen Hauptepochen derselben der positive Zustand seiner Vervollkommnung sich näherte; wir lernen die Hindernisse kennen, welche diese Entfernung mehr oder weniger bewirkten; durch sie erhalten wir die lehrreichsten Beyspiele, bald zur Nachahmung, bald zur Warnung. X. Kenntnifs der teutschen Alterthümer c), vorzüglich der des peinlichen Gerichtswesens in Teutschland. Die bey uns geltenden peinlichen Gesetze beziehen sich nicht selten auf ehemalige, nun aber aufser Gebrauch gekommene Verordnungen und Einrichtungen, deren Kenntnifs für uns nöthig ist, um sie gehörig zu verstehen. XI. Studium der altteutschen rechtlichen Sprüchworte d). XII. Kenntnifs der Urkunden und der Regeln, nach welchen ihre Glaubwürdigkeit zu beurtheilen, und derselben richtiger Sinn zu bestimmen ist e). Aus diesen lernen wir

theils

theils teutsche Rechtssätze selbst, theils das gerichtliche Verfahren der ehemaligen Zeiten kennen; durch sie können ein grofser Theil verlorner teutscher Gesetze hergestellt, oder doch die vorhandenen daraus erläutert werden f). XIII. Kulturgeschichte des teutschen Criminalrechts. In wie weit dieselbe in einer historischen Anleitung zur Kenntnifs der Quellen dieser Wissenschaft besteht, kann das, was im nächsten Abschnitte vorkömmt, als kurzer Abrifs einer solchen Geschichte, wie sie zu den Vorkenntnissen dieser Wissenschaft nöthig ist, angesehen werden.

a) Oeuvres de M. d'Aguesseau. T. III. f. 74.

b) Rumpel D. de legum rationibus, quae in ipsis legib. minus accurate exhib. Erf. 1765. Einert D. de leg. ration. earumque investigand. regul. Lips. 1771.

c) Cramer de conjungendo jur. et antiquit. germ. studio, eiusque subsidiis, et adjumentis. Lips. 1729. 1735. Birnbaum de nat. ac usu studii antiquit. Lips. 1741. Das altt. Gedicht Reinecke de Voss. v. Gottsched. Leipz. 1752. Tresenreuter antiquit. germ. in compend. adornatae. Gött. 1761. Grupen observ. rerum et antiquit. germ. Hal. 1763. Quistorp, von dem Nutzen der alten teutsch. Gewohnheiten in peinl. Fällen. Bütz. und Wismar. 1768. Rössig Alterthm. der Teutschen. Leipz. 1797. Von der ehemal. Verfass., besond. rücksichtl. der Zuständigkeit der peinl. Gerichtsbarkeit, der Beweismittel, der Strafübel, des Verfahrens handelt ausführlich Stübel l. c. §. 89—130.

d) Pi-

d) Pistorius Thesaur. paroemiarum germ. jur. Cent. V. Lips. 1715. 16. 20. Heineccius verm. Anm. und rechtl. Gutachten. Berl. 1742. S. 61 — 72. Conradi Grunds. der t. Rechte in Sprüchw. Helmst. 1745. J. F. Eisenharth von dem Bew. durch Sprüchw. in s. klein. Schrift. Erf. 1751. T. I. S. 17 — 38. Ders. Grunds. der t. Rechte in Sprüchw. mit Anm. erl. 1759. v. E. L. A. Eisenharth verm 1791. Siebenkees t. Sprüchw. mit Erläuterungen. Nürnberg. 1790.

e) Waldschmid de probat. per diplomataria. Marb. 1736 Georgisch regesta chronol. diplomatica. Frkf. et Lips. 1740—44. Hoffmann et Oberkamp super re diplom. praemis. Lips. 1759. I. T. Eisenharth de jure diplom. Helmst. 1703. cum not. Wiesand. Lips. 1757. Gatterer elem. artis diplom. univer. Gött. 1765. T. I. p. 13 sq. Dess. prakt. Diplomat. Gött. 1799.

f) Eckhard Hermeneutica juris: recens. perpet. not. illustr. Walch. Lips. 1779.

§. 9.

Um von diesen Hülfsquellen, die in verschiedenen Sprachen abgefaſst sind, wirksamen Gebrauch machen zu können, ist XIV. Kenntniſs solcher Sprachen, nebst Etymologie und Kritik bey deren Anwendung unentbehrlich. Hieher gehört vorzüglich die latein. Sprache des Mittelalters a), und die altteutsche Sprache b). Als weitere ergiebige Hülfsquelle läſst sich noch anführen XV. die Kenntniſs der besten Schriften,

sowohl über das Ganze, als einzelne Theile dieser Wissenschaft, und was sich von selbst versteht, der Sprachen, worin sie geschrieben sind (Abschn. IV.).

a) C. du Fresne du Cange Glossar. ad scriptores med. et infim. latinitatis, op. Monachor. S. Bened T. VI. Paris. 1733. rec. Basil. 1762. Carpentier Glossar. nov. ad script. med. aevi. s. suppl. ad Cangium T. IV. Par. 1767. Adelung Gloss. manuale ad script. med. et infim. latinit. Hal. 1772 – 84.

b) Schilter Thesaur. antiquitatum teuton. T. III. Ulm. 1728. Wachter Glossar. germ. Lips. 1736. Heumann Gloss. bavaric. et austriac. in s. opusc. jur. germ. Norimb. 1747. p. 673 sq. Haltaus Gloss. germ. praecipue juris et fori germ Lips. 1757. Walch Gloss. germ. interpretationi C. C. C. inserviens. Jen. 1790.

III. Abschnitt.

Entstehungs- und Culturgeschichte der, besonders teutschen, Criminalrechtswissenschaft.

§. 10.

Die Entstehungs- und Culturgeschichte der teutschen Criminalrechtswissenschaft zerfällt in drey Hauptperioden: in die älteste, mittlere und neuere. Die älteste schreibt sich von Erhaltung der ersten Gesetze der alten Teutschen bis zur Entstehung dieser Wissenschaft, und ihrem Zustande zur Zeit der Sammlung alter teutscher Gewohnheiten, oder der Verfertigung der Spiegel.

Die

Die mittlere beginnt von dieser Zeit, und erstreckt sich bis auf Carl V., oder die Zeit der Verfassung der peinlichen Halsgerichtsordnung. Der Zwischenraum von Verfertigung dieser Gerichtsordnung bis auf unsere Zeiten, so wie vorzüglich bis zu ihrer eigentlichen philosophischen Aufklärung macht die dritte oder neuere Hauptperiode dieser Wissenschaft a).

a) Hoffmann Praenot. de orig. progressu et natur. jurispr. crim. Germ. Lips. 1722. Dess. D. de insign. defectib. jurispr. crim. Germ. eorumque emendandor. ratione ac mediis. Frkf. 1731. Beyde Abhandl. erschienen zusammengedruckt zu Frankf. 1757.

§. 11.

A) Aelteste Periode.

In der ältesten Periode kann das alte teutsche Recht füglich wieder I. in das älteste im eigentlichen Sinne, das wir blos aus den Erzählungen griechischer und römischer Geschichtschreiber kennen, und II. in das ältere — vom V. Jahrhunderte an bis auf Carls M. Zeiten — unterabgetheilt werden. Rücksichtlich des ältesten teutschen Rechtes fehlt es gänzlich an heimischen Nachrichten, was wir von jenen Zeiten wissen, hat blos die Erzählungen fremder Schriftsteller, vorzüglich des Cäsars und Tacitus a) zur Quelle. Tacitus, ein römischer Staatsmann, lebte zu Ende des I. Jahrhunderts nach Christi Geburt. Zwischen den Jahren 98. und 103. schrieb er sein Buch über Teutschland. War er gleich nie in diesem Lande, so bot sich ihm doch in Rom Gelegenheit

genug dar, die Teutschen kennen zu lernen. Daselbst hielten sich viele teutsche Kriegsgefangene auf, aus denen er manche zu seinem Zwecke erforderliche Nachrichten, so wie selbst aus den römischen Soldaten schöpfen konnte. Zudem hatte er die Arbeiten anderer Geschichtschreiber, z. B. die Werke eines Livius, Plinius, vor sich, die ihm reichhaltigen Stoff zu seinen Arbeiten liefern konnten. Als Consul öffnete sich ihm der Zutritt zum Staatsarchive, worin er Gebrauch von den Berichten machen konnte, die von Zeit zu Zeit von den römischen Feldherrn einliefen. Die Richtigkeit der von ihm mitgetheilten Nachrichten bewahrheiten theils der nachfolgende Zustand Teutschlands und seiner Bewohner, theils wird manches durch die heutige Verfassung erprobet. Unkunde in der germanischen Sprache liefs ihn aber nicht selten Fehlgriffe thun, was verschiedene irrige Erzählungen von der Gottheit, von der Religion, besonders dem Adel der Teutschen, so oft, so sprechend, darthun.

a) I. Caesar de bello gallico. C. Tacitus de situ, moribus et populis Germaniae. Unter den desfalls erschienenen Schriften zeichnen sich aus: Gebauer vestigia jur. Germ. antiquissimi in Taciti Germ. obvia. D. XIX. Gött. 1766. Tacitus von Teutschlands Lage, Sitten und Völkern, mit erklärend. Anmerk., einigen Ausführungen und Abhandl. und einem geograph. histor. Wörterbuche von Ernesti. Nürnb. und Altd. 1791. Tacitus über Lage, Sitten und Völkerschaft. German. nebst einem Comment. v. Anton. Görl. 1799.

§. 12.

§. 12.

I. So wie fast alle älteren Völker, so hatten auch die Teutschen anfangs keine geschriebenen Gesetze, sie hatten nichts als Gewohnheitsrechte und Herkommen, die sich durch Reimen und Lieder a) fortpflanzten, und im Andenken erhielten. Mangel einer Schriftsprache b) hinderte die Aufzeichnung und schriftliche Bekanntmachung der in ihren Volksversammlungen gemachten Gesetze; die Lieder enthielten zugleich ihre Annalen, so wie auch andere in mancher Rücksicht denkwürdige Ueberlieferungen; die Absätze der Lieder hiefsen Gesetze, ein Name, der sich noch bis heute erhalten hat. Obschon die alten Teutschen durch Unschuld und Reinheit der Sitten grofse Vorzüge vor anderen Völkern hatten, so gab es doch auch unter ihnen Verbrechen, deren schädlicher Einflufs Gesetze nöthig machte, von deren ursprünglicher Beschaffenheit wir jedoch wenig wissen c). In schwereren Verbrechen klagte man beym Volke, welches zur Ausübung der peinlichen Gerichtsbarkeit sich versammelte, und aus seiner Mitte für einzelne Distrikte und Dörfer besondere Richter wählte. Aufserdem übten auch Privatpersonen dieses Recht über ihre Familie und Hausgenossen aus d).

a) Tac. c. 2. Crelius progr de primitiis legum poeticis, antiquiss. genere carminum. Viteb 1725.

b) Tacitus cap. 20

c) Gebauer l. c. p. 603. 629. 718. 791 sq. insbesond. p. 740.

d) Tacitus cap. 7. 11. 12. 25.

§. 13.

II. Gegen das Ende des V. Jahrhunderts traten grofse teutsche Völkerstämme auf, die neue Staaten errichteten, worunter sich vorzüglich die Franken a) auszeichneten, die nach Annahme der christlichen Religion ihre bisher ungeschriebenen Rechte in der lateinischen Sprache aufzeichneten; ihrem Beyspiele folgten nach und nach die übrigen Nationen, die entweder mit ihnen in Bündnifs getreten, oder durch sie unterjocht waren: so wie endlich diejenigen teutschen Völker, die sich in auswärtigen Reichen niedergelassen hatten, ebenfalls ihre Gewohnheitsrechte niederschrieben. Hieraus entstanden die noch vorhandenen Gesetze der Salier b), Ripuarier c), Baiuvarier d), Alemannen e), Sachsen f), Frisen g), Angeln und Werinen h); so wie von den ausgewanderten die Gesetze der Burgunden i), Ost- k) und Westgothen l), und Longobarden m), die wir ebenfalls noch besitzen.

a) Runde Grundsätze des gem. teut. Privatrechts. ed. 4. Gött. 1806. §. 15.

b) Ein nicht unbedeutender Theil der fränkischen Nation zwischen dem Leserflufse und Ardennerwalde. Das Sal Gesetz ist unstreitig das Aelteste unter allen; sein Alter untersucht Dreyer verm. Abh. Th. 2. S. 558 sq., der dessen Verfert. noch in die heidn. Zeiten, ins IV. Jahrh. und zwar in Germ. transrhenanam setzt. Von diesem Gesetze handeln: Kaestner de lege Sal. Lips. 1728. Weidler de natali solo legis Sal. Witt. 1756. Heineccius de orig. auctor. et usu leg. Sal. vor d. Corp. jur. germ. des Georgisch Hal. 1738.

1738. Wiesand de orig. et nat. leg. Sal. Lips. 1760. Senkenb. vision. diversae de collectionib. legum germ. Lips. 1765. p. 7.

c) Im Speierisch. und Worms. von diesem und dem Sal. Gesetze s. vorzügl. Eccard Leges Francor. Sal. et Ripuar. cum variis addit. regum et imperator. Frkf. et Lips. 1720.

d) Auch diese kamen unter die Herrschaft der Franken. Ihre Gesetze haben K. Theodoricus zum Verfasser; sie wurden besond. unter K. Dagobert vermehrt. Senkenb. D. de legib. gentis bavar. Gies. 1740. Insbesond. Sterzinger Abh. v. den Gesetzen der Baiern vor dem K. Theodorich: in den Abh. der Baier. Akad. d. Wiss. T. I. p. 135 sq. nicht ohne Nutzen ist Ianus de Boivaria Francis subjecta. Viteb. 1715.

e) Der erste Verf. des Gesetzb. der Aleman. läst sich nicht angeben. Georgisch corp. jur. germ. antiq. cum praef. Heineccii. Hal. 1738. p. 189—248. Hachenberg in Germ. media. D. 3. p. 48 sq.

f) Saxonum leg. tres, quae exstant, antiquissimae, aetate Caroli M. perfectae: not. illustr. Gärtner. Lips. 1730.

g) Deren Gesetze haben K. Theodoric. und K. Dagobert zu wahrscheinl. Verf. Siccama Frisonum leges antiq. a reliq. vet. Germ. legib. separatim edit. et not. illustr. recens. Gärtner. Lips. 1730. v. Wicht Vorber. zu dem Ostfris. Landr. Aurich. 1746. §. 12 sq.

h) Erstere im Holstein. letztere im Meklenb. hatten gewöhnlich einerley Rechte: v. Selchov Gesch. der in Teutschland gelt. fremd. und einheim.

Rechte.

Rechte. Gött. 1790. §. 250. Dreyer de usu genuino juris Anglo-Saxon. in explic. jure Cimbr. et Saxon. Kil 1747 p. 214 sq.

i) Diese stifteten nach ihrer Auswand. ein neues Reich in Frankreich. Ihre Gewohnh. erschienen unter dem Namen: Lex Burgundionum, die K. Gunebald sammeln liefs. Georgisch p. 338—408. Diese Gesetze athmen beynahe durchgängig römisches Recht.

k) Ueber deren Gesetze, so wie die von ihrem K. Theodoricus erschienenen Edicte, die überhaupt viel Römisches enthalten, s. Georgisch. p. 2199—2236 v. Selchov l. c. §. 263.

l) In den Codex der Westgoth. Gesetze hat sich am wenigsten röm. Recht eingeschlichen. Georgisch. l. c. p. 1845—2 98 Supplemente hiezu liefert Senkenb. v. lebhaft. Gebr. des alten teut. Rechts. S. 239 – 278.

m) Die Samml. deren Gesetze ward von ihrem K. Rotharis nach dem J. 643. veranlafst, und von den nachfolgenden Königen vermehrt. Muratorii script. rer. Italic. Mediolan. 1725. T. I. P. II. p. 1 sq. Georgisch p. 913—1248. Vorzügl. Leges Longobard. s. Capitular. Carol. M. Imp. acced. novellae Constit. Justiniani Imp. N. Boerii. Lugd. 1512.

Im Ganzen sind über diese Gesetze, nebst dem so schätzbaren und umfassenden Werke des Georgisch noch merkwürdig: Herold Originum ac Germ. antiquitat. libri, leges videlicet Sal. Aleman. Saxon. Anglor. Thuring Burgund. Francor. Ripuar. Boivar. Westphal. Werinor. Frison Longobard. Theutonum Basil. 1557. Sichard Le-

ges

ges Ripuar. Boivar. et Aleman Basil. 1530. Lindenbrog Cod. leg. antiquarum, in quo contin. leges Wisigoth. edictum Theodorici R. lex Boiuvarior. decretum Thasilonis D. lex Ripuar. lex Saxon. Anglor. et Werinor. Frison. Longobard. Constitutiones Siculae s. Neapolitanae, Capitulare Caroli M. et Hludouici Imp. una cum glossario. Frkf. 1613. Canziani Barbarorum leges antiqu. cum not. et glossar. T. I—V. Venet. 1781—1792. Diese Schriftsteller sind es, durch welche diese Gesetze, die nach dem Abgange des Caroling. Mannstammes ihr Ansehen in den Gerichten verloren, und seitdem nicht mehr zum Vorscheine kamen, der Vergessenheit entrissen wurden.

§. 13.

Durch diese Zusammentragung der teutschen Rechtsgewohnheiten erschien auch das peinliche Recht als ein geschriebenes; um so mehr, als diese Rechtsbücher gröſstentheils Verbrechen und deren Bestrafung, so wie den Gang des gerichtlichen Verfahrens zu ihrem vorzüglichsten Gegenstande haben. Ein redender Beweis hievon ist das Sal. Gesetz, dessen vorzüglichster Inhalt Strafen der Verbrechen sind, die nach dem Stande des Verbrechenden und Beleidigten eingerichtet wurden a). Fast alle diese Gesetze haben dieses mit einander gemein, daſs sie genaue Proportion zwischen Verbrechen und Strafen beobachten, manchem aber den Stempel des Verbrechens aufdrücken, der ihm heutzutags genommen ist; daſs Verbrechen gegen Freygebohrne schärfer geahndet werden, als solche, die gegen unfreye Personen begangen werden;

den; daſs selbst die schwersten Verbrechen nur am Gelde oder Viehe bestraft, Todesstrafen aber, Militärverbrechen ausgenommen, nur selten erkannt werden, und endlich durchgehends die peinliche Verfahrungsart von der in bürgerlichen Fällen wenig abzuweichen pflegt. Auf der anderen Seite ist die groſse Härte in Bestrafung der Verbrechen, wodurch sich einige, besonders die Gesetze der Ripuarier, Sachsen und Burgunden auszeichnen, ein nicht unbedeutendes Unterscheidungsmerkmal derselben. — Die Kenntniſs dieser Gesetze hat für uns den Nutzen, daſs wir durch sie den Ursprung, die wahre Veranlassung und Absichten, überhaupt die wahre Natur mancher alter, zum Theile jetzt noch üblicher Rechtsinstitute kennen lernen b).

a) v. Selchov l. c. §. 254.

b) In ihnen finden wir die ersten Spuren der kaum erloschenen Tortur, so wie des Salvus conductus. L. Salic. Tit. 42. L. Baiuvar. Tit. 8. in f. L. Wisig. IV. Hoffmann praenot. §. 35 sq.

§. 14.

Doch sind diese Gesetze a) keineswegs der Inbegriff aller Gewohnheitsrechte der alten Teutschen; um so mehr, da man in manchen Gerichten nebst dem geschriebenen Rechte auch des ungeschriebenen sich häufig bediente; noch weniger sind diese Gesetze in ihrer ursprünglichen Reinheit auf uns gekommen. Nur bis auf Carls M. Zeiten behielten sie ihre unveränderte Gestalt. Carl, der seiner Vorfahren Beyspiele folgte, verbesserte nicht nur allein die Gesetze der von ihm besiegten

Na-

Nationen, wornach sie bisher gelebt hatten, sondern gab denselben auch viele Zusätze, die, in verschiedene Capitel abgetheilt, unter dem Namen der Capitularien b), und zugleich auch unter der Form neuer Gesetze erschienen.

a) Zu diesen alten teutschen Völkergesetzen kamen auch, besonders seit Carl M. Zeiten, welcher ganz Teutschland unterjochte, noch die verschiedenen Formelnsammlungen hinzu, worin unter anderen auch ein grofser Theil der unter den Franken üblich gewesenen Gewohnheiten enthalten ist. Diese Gewohnheitsrechte dienen nicht selten dazu, die wahren Gründe und Absichten geltender Rechte und ihrer Anwendung zu entdecken. Die Beste dieser Formelnsammlungen hat den Mönch Marculf, der im VII. Jahrh lebte, zum Verfasser. Man hat auch welche von ungenannten Auctoren, die jedoch wahrscheinlich Geistliche waren. Marculfi Mon. Formularum libr. 2. item veteres formulae incerti auct. cum not. Bignoni. Paris. 1613 und 1665.

b) Capitularien waren geschriebene Verordnungen, welche von dem Könige in Vorschlag gebracht, und auf den Reichstägen dargelegt und angenommen wurden. Einige galten im ganzen fränk. Reiche, andere nur in einem Theile desselben. Wohl sind von diesen zu unterscheiden die Gesetze (Leges), diese waren Gewohnheitsrechte eines teut. Volks, welche unter öffentlichem Ansehen gesammelt und niedergeschrieben wurden. Von diesen, so wie von den genannten Formelnsammlungen s. vorzügl. Baluzii Capitularia Regum Franc. adjectis Marculfi et aliorum Formulis,

lis, nach der Ausgabe des de Chiniac. Paris 1780. T. II. Basel 1796. — Diese speziellen Capitul. wurden den Gesetzsammlungen beygefügt, und bekamen von den Gesetzen ihren Namen: v. g. Capit. ad L. Sal. Cap. ad L. Longob. Sie wurden lateinisch im K. Archive aufbewahrt, dem Volke aber in teut. Sprache bekannt gemacht. — Lange nach Verfertigung dieser Gesetze, und selbst zum Theile noch nach Carl M. Zeiten kamen erst die Vorreden und Schlufsfolgen hinzu, womit sie jetzt vermehrt erscheinen.

§. 15.

Was in den Capitularien Carl M. und anderer fränkischen Könige als zum peinlichen Rechte gehörig enthalten ist, beweist deutlich, dafs die auf Verbrechen gesetzten, bisher gelinderen Strafen in härtere verwandelt, und die bisher seltenen Todesstrafen in Gewohnheit übergiengen. Im Ganzen ist die gröfste Sorgfalt in Behandlung des peinlichen Prozesses darin sichtbar a). — Allmählig wurde die peinliche Gerichtsbarkeit ein Vorrecht der Könige, und von ihren Beamten unter dem Namen des K. Blutbannes ausgeübt b). Die Untersuchung und Bestrafung der Verbrechen der Vornehmen des Reiches übernahm der König, über Verbrechen anderer Unterthanen aber richteten die Grafen, die als Beamte in einzelnen Distrikten und Dörfern unter der Aufsicht Königl. Commissarien die peinliche Gerichtsbarkeit verwalteten und ausübten; ihnen wurden von denselben aus den Freygebohrnen Schöffen zur Seite gesetzt, welche das Urtheil schöpften, des-

sen

sen Bekanntmachung und Vollstreckung den Grafen überlassen war c). Die peinlichen Gerichte wurden gewöhnlich am dritten Tage in der Woche d) mit Anbruche des Tages unter freyen Himmel, an einem freyen, durch die Natur oder bestimmte Merkmale ausgezeichneten Orte gehalten. Späterhin fieng man an, die Gerichtsplätze mit einem Gehege zu umgeben e), und nachher bestimmte Gebäude ihnen zu widmen.

a) Struv Histor. jur. (Jen. 1718.) c. 6. §. 10. Hoffmann Praenot. §. 37.

b) Meister sen. vollst. Einleit. zur peinl. Rechtsgel. Götting. 1764. T. I. p. 303 sq.

c) Quistorp p. R. Th. II. §. 525. Heineccius el. j. germ. T. II. L. 3. t. 1. §. 19. 22 sq. Krefs D. de variis jurisd. crim. in Germ. gen. Helmst. 1730. Wiesand D. de re Germ. judiciaria. Witt. 1773. Die Schöffen mufsten mit dem Beklagten von gleichem Schilde und einerley Rechts fähig seyn, da nur diese die fraglichen Rechte am besten wissen konnten.

d) Daher der Name Dingstag, Dingstuhl.

e) Aus diesem Verfahren lassen sich die Ausdrücke: Malla, Mallplätze, Mallaten, Rolande — Hegen des peinl. Gerichtes etc. erklären.

§. 16.

Nach Erlöschung des Carolingischen Mannsstammes gegen Anfang des X. Jahrhunderts ereigneten sich rücksichtlich der bisherigen Rechtssammlungen und der Staatsverfassung Teutschlands in der Hauptsache wenig Aenderungen; um so mehr, als die nachfolgenden Könige a) weder

in

in Hinsicht der Regierung, noch der gesetzgebenden Gewalt Neuerungen einführten b), indem sie meistens die bisher geltenden Gesetze bestätigten. Nichtsdestoweniger erlosch nach und nach das Ansehen der Gesetzbücher von den ehemaligen fränkischen Herrschern, da sie von den, von fremder Bothmäfsigkeit allmählig freygewordenen, Teutschen immer weniger geachtet wurden, bis sich endlich mit diesem Jahrhunderte der Name der älteren Rechtsbücher sowohl, als der Capitularien völlig verlor c). Was man von denselben noch beybehielt, ward als blofses Gewohnheitsrecht beobachtet.

a) Schmaufsens histor. Jus publ. Gött. 1752. Chronolog. Tabell. S. 146.

b) Gundling D. de statu Germ. sub Conrad. I. §. 10.

c) v. Senkenberg l. c. p. 8.

§. 17.

Diefs verursachte, dafs bey dem Mangel an geschriebenen Rechten, die auf die damaligen Zeiten anwendbar waren, alle Rechtshändel der willkührlichen Entscheidung unerfahrener Richter und Schöffen, welche blofsen Gewohnheiten, die nicht nur ungewifs und den Wenigsten bekannt waren, sondern auch selbst der gesunden Vernunft widersprachen, huldigten, überlassen waren a). Diese Gewohnheiten arteten nach und nach dadurch, dafs man rohe, schlechte Menschen, die eingehüllt in die Nacht von Irrthümern und Unwissenheit, gebeugt unter dem Joche der Vorurtheile, der schmutzigsten Gewinnsucht

fröhn-

fröhnten, an die Spitze der Gerichte stellte, bald in die verkehrtesten und schädlichsten Gebräuche aus; die Folge dieses Verfahrens war, daſs jedes ihrer Urtheile Unbilligkeit, Unwissenheit, an Aberglauben grenzenden Unsinn und Grausamkeit aussprach.

Ein Beweis hievon waren die Kampfgerichte, Gottesgerichte, Gottesurthel (Ordalia divina). Um Rechtshändel zwischen Freygebohrnen zu entscheiden, die zweifelhaft oder sonst mit Schwierigkeiten und anderen politischen Bedenklichkeiten verbunden waren, bestimmte man die Kampfgerichte, wo dann für den Sieger gesprochen wurde b). Wegen Mangels am Beweise nahm man bey vielen Verbrechen seine Zuflucht zu den Gottesurtheln, als einem auſserordentlichen Mittel, die Unschuld des Verbrechers zu beweisen, oder den auf ihn gewälzten Verdacht abzulehnen. Die Gottheit, glaubte man, die hier mit ins Spiel gemischt wurde, würde sich für den gerechten Theil verwenden c). Die Gottesurthel waren ein Theil des Majestätsrechtes und Königsbannes, daher ihr Gebrauch besondere Privilegien erforderte. Sie wurden gröſstentheils von der Geistlichkeit in der Haupt- oder einer besonders hiezu privilegirten Kirche, oder deren Vorhofe mit besonderen Feyerlichkeiten verrichtet. Hieher gehören besonders das Gehen über das glühende Eisen d), die Wasserprobe und der Kesselfang e). Der Beschuldigte gieng gewöhnlich durch das Feuer, oder hielt die Hand in die Flamme. Bey der Wasserprobe ward der Angeschuldigte in das Wasser gelegt: sank er unter, so wurde er für unschuldig, für schuldig

aber

aber erklärt, wenn er oben schwamm. Bey dem Kesselfange mufste der Angeklagte einen, in siedendes Wasser gelassenen, Stein aus dem Kessel herausziehen: war er diefs zu thun vermögend, so wurde er von der Anklage befreyet. Auch verdienen noch bemerkt zu werden: das Kreutzgericht f), das Baarrecht g), der Genufs des Abendmahls h), die gleichen Zweck, als jene, hatten. — An die Stelle der Kampfgerichte trat in der Folge durch Vermittlung der Päbste die eidliche Reinigung, welche über dem Evangelienbuche, oder den Gebeinen eines Heiligen geschah i).

a) Brunquell Hist. jur. Romano - Germanici. Jen. 1727. P. IV. C. IV. §. 7. Engau el. jur. crim. Jen. 1763. L. I. T. I. §. 6. Meister S. ausführl. Abh. des peinl. Proz. T. I. p. 74 sq.

b) J. H. Böhmer D. de probatione in criminalib. spuria. Hal. 1732. Gerhard D. de judic. duellico. Jen. 1735. ein merkw. Beysp. enthalten Wittechindi annal. Corbei. Lib. II. p. 644. von Otto M., welchem die Frage zur Entscheidung vorgelegt wurde: ob Enkel mit den Söhnen den verstorbenen Vater beerben könnten? Der ebenfalls auf das Kampfgericht verwies.

c) Grupen Anm. aus den teut. und röm. Rechten und Alterthm. Hall. 1763. Th. V. S. 45. 48 sq. Böhmer exercit ad Dig. p. 145 sq. Mayer Gesch. der Ordalien, insbes. der gerichtl. Zweykämpfe in Teutschland. Jen. 1795. Leitersberger de Ordaliis s. purgatione vulgari. Arg. 1716. Nettelbladt de probationibus s. de antiqu. tam Suecor. quam Germanor. per Ordal. purgationibus. Groen. 1724.

d) Struv

d) Struv Hist. jur. c. 9. §. 8.

e) Grupen l. c. S. 54 sq.

f) Wildvogel de venerabili signo crucis. Jen. 1690.

g) Knittel v. Baarrechte. Stargard. 1691.

h) Schmidt de modo prob. innocentiam per Eucharistiam. Helmst. 1718.

i) Jugler de ritu tangendi Evangelia in actu jurandi. Lüneb. 1748. Biener et Malblank doctrina de jure jurando e genuinis legum et antiqu. fontib. illustrata. Altd. 1781. Vorzügl. gehört hieher das Besiebenen, Uebersiebenen, Uebersagen. Klügel Pr. de usu conjuratorum apud Sax. Vit. 1767. Hauschild Gerichtsverf. der Teutschen. Leipz. 1741. S. 197.

§. 18.

Den sprechendsten Beweis aber liefern die Westphälischen Gerichte, Vehmen, Vehmgerichte, heimlichen Gerichte, Stuhlgerichte, Acht, geschlossene Acht a), peinliche Gerichte, welche in Westphalen und Niedersachsen unter der Auktorität des Kaisers b), als dessen Oberhauptes, ein so grofses Aufsehen in jenen Zeiten erregten, und Ketzerey, Kirchen- und Strafsenraub, Mord, Verrätherey, Nothzucht, Landfriedensbruch zum vorzüglichsten Gegenstande ihrer Bestrafung machten. Der Hauptsitz dieses furchtbaren Gerichtes war Dortmund; doch wurden die allgemeinen Zusammenkünfte der Freygrafen auch zuweilen zu Arensberg, oder anderen Orten in Westphalen gehalten. Den Vorsitz im Gerichte führte der Freygraf, die Beysitzer hiefsen Freyschöffen, Wissende.

sende. Nur diesen waren die Gesetze und Rechte bekannt, die in diesen Gerichten galten: das Siegel der Verschwiegenheit, ein feyerlicher, fürchterlicher Schwur verschlofs deren Eröffnung, die schärfeste Strafe folgte dessen Brechung. Diese Heimlichkeit gieng so weit, dafs selbst die Beysitzer sich nicht kannten, indem sie vermummt erschienen, und nur durch gewisse Worte sich kennbar waren. Ihre grofse Anzahl, die häufigen Orte, wo man Gericht hielt, der Umstand, dafs jede eingezogene Nachricht mit Flugesschnelle sich unter den Stühlen verbreitete, verursachte, dafs selbst die im Verborgensten geschmiedeten und verübten Verbrechen ihnen nicht entgiengen: daher sie den Namen der Wissenden, Allwissenden, erhielten. Der eines Verbrechens Angeklagte mufste nach einer dreymaligen Ladung erscheinen. Traurig waren die Folgen dieser Ladung für denselben. Für den Erschienenen durfte aus der Schöffen Mitte, wer wollte, als Vertheidiger auftreten c). Die gröfstentheils grausamen Strafen d) vollzogen die jüngsten Beysitzer. Wer nach dreymaliger Ladung nicht erschien, wurde für vervehmt erklärt: keine Macht, weder des flammenden Patrioten Muth, noch des Freundes glühende Rechte, konnte, durfte ihn retten: jeder Beysitzer, wo er seiner habhaft wurde, mufste ihn tödten: eine Verbindlichkeit, wovon ihn weder die innigste Verwandtschaft, noch das verschlungenste Freundschaftsband befreyen konnte. — Was den Ursprung der Vehmgerichte e) betrift, so ist man darüber nichts weniger, als einig. Einige f) wollen ihn bey den Bischöffen und Aebten,

Aebten, welchen als K. Commissarien die Aufsicht über die p. Richter zustand, zu welchem Ende sie auch die Schöffen wählen durften, finden; noch andere g) leiten ihn mit mehr Wahrscheinlichkeit von Carl M. ab, welcher durch ihre Errichtung das Emporbringen der christl. Religion in Sachsen bezwecken wollte; indem er den Grafen auftrug, die Ketzer aufzusuchen, und hinrichten zu lassen. Doch so viel geht aus allem hervor, daſs Bestrafung damals im Schwange gehender Verbrechen, Sicherheit, allgemeiner Vortheil, ihre Errichtung begründeten. Nach und nach eingeschlichene Miſsbräuche aber, die offenbarsten Ungerechtigkeiten, durch unbedingte Zulassung vieler, gröſstentheils unwissender und roher Beysitzer veranlaſst, entfernten sie immer mehr und mehr von ihrem Zwecke. Stets zunehmende Ueberschreitung ihrer Grenzen machten ihre Existenz schädlich, ihr im Finstern greifendes, ungerechtes Verfahren ihr ferneres Bestehen für das Staatswohl gefährlich. Daher es kam, daſs man schon von K. Sigmunds Zeiten an ihr Ansehen zu schwächen, ihrer Macht Schranken zu setzen suchte h): daher die vielen Klagen, die sich allenthalben erhoben, die immer sich mehrenden Verbindungen, denen giftgetränkte Wuth, lodernde Rache, das Schwerd gegen sie in die Hände gab. Dadurch, und besonders durch den Umstand, daſs die Regenten ihre p. Gerichte selbst bestellten, und die Ausübung fremder Gerichtsbarkeit in ihrem Gebiete gänzlich untersagten, geschah es, daſs mit Ende des XVI. Jahrh. die Spuren dieser Gerichte erloschen.

a) Thomasius de vera origine, progressu et interitu judic. Westphal. Hal. 1715. Kopp üb. die Verfassung der heiml. Gerichte in Westphal. Gött. 1794. Hütter das Vehmgericht des Mittelalters. Leipz. 1793. Lodtmann de orig. judic. Vemicorum. Helmst. 1751. Freheri Comment. de secretis judiciis olim in Westphal. aliisque Germ. partib. usitat. postea abolitis: cui accod. I. de Francofordia (eigentl. J. v. Dieburg) contra Feimeros tractatus, et de Senkenb. collect. manuscripta. Edit. Goebel. Ratisb. 1762. Moellmann Selecta juris Sax. cap. de ganerbinatu, armandiis et judic. Westphal. Jen. 1756.

b) Dessen Stelle vertrat der Churf. v. Cölln, dem auch die Verbesserung dieser Gerichte übertragen war. Meister l. c.

c) Sie hatten zwar besondere Prozeſsordnungen; jedoch ist bisher noch keine unter K. Auctorität verfaſste Gerichtsordn. entdeckt worden, welche über die Zeiten K. Ruprechts hinaufgeht.

d) Böhmer elem. j. crim. S. I. C. I. §. 11. 12.

e) de Senkenb. collect. ad Freherum p. 134 sq. leitet in einem Schreiben an Goebel den Namen Vehmgericht von Faum her, welches Schaum und unnütze Sachen andeutet, weil durch sie das Land von unnützen und schädlichen Leuten gereiniget werden sollte.

f) Lodtmann l. c. §. 20. p. 24.

g) Thomasius l. c. §. 3. p. 9. v. Senkenb. l. c. S. 138: eine eigene Mein. hat v. Selchov Gesch. §. 330.

h) Meister jun. princ. j. crim. Germ. communis. Gött. 1802. §. 11. Meister sen. Einl. z. p. Rechtsgel. B. I. S. 18—20.

§. 19.

§. 19.

Dieser gesetzlose Zustand dauerte unter den fränk. und schwäb. Kaisern bis auf die Zeiten K. Friedrichs II. Die immer zunehmende Ungewifsheit der t. Rechte bewirkte, dafs man nach und nach seine Zuflucht zu fremden Rechten nahm, die allmählig in Teutschland Wurzel fafsten. Hiezu trugen vorzüglich die Kaiser aus dem Hohenstaufischen Hause bey, deren Absicht auf Begründung einer unumschränkten Herrschaft gerichtet war, wozu sie das röm. besonders justinian. Recht sehr zweckmäfsig fanden a). Daher schickte man die Teutschen nach Bologna, um in Ermangelung eigener hoher Schulen daselbst das röm. Recht zu erlernen, wozu man sie durch grofse Versprechungen aufzumuntern suchte. In den wichtigsten Staatsgeschäften zog man die Legisten und Dekretisten zu Rathe, den röm. Rechtsgelehrten öffnete sich der Zutritt zu den höchsten und ansehnlichsten Ehrenstellen; ja sie wufsten schon ihren Einflufs selbst in den Schöffenstühlen geltend zu machen, deren Ansehen jezt in dem Grade zu fallen anfieng, als das des röm. Rechts stieg: sein Gebrauch nahm so zu, dafs man es sogar als ein gemeines Recht in Teutschland ansah, und daher mit dem Namen des Kaiserrechtes belegte b) Sollten auch durch dessen Einführung die t. Rechte nicht geradezu verworfen werden, so galten sie doch nur als Gewohnheitsrechte, die erst erwiesen werden mufsten, ehe sie Anwendung finden konnten: ein Verfahren, wozu man sich um so mehr berechtiget hielt, da Ungewifsheit ohnediefs so oft aus ihnen zu sprechen pflegte. So kam es, dafs ihre

Exi-

Existenz wirklich bedroht zu werden anfieng. Ihre einzige, wiewohl morsche Stütze war noch der Adel, der sie zur Erhaltung seiner ansehnlichen Vorrechte möglichst zu retten suchte, da die röm. Gesetze nichts weniger, als zu ihrem Vortheile sprachen c).

a) De Senkenberg de receptione jur. Rom. in Italia et Germania: in digress. 3. ad method. jur. Frkf. 1756. §. 54. 56.

b) de Senkenb. praef. ad T. I. corp. jur. publ. et priv. Germ. §. 3. v. Selchov l. c. §. 282.

c) J. F. Eisenharth oratio de merit. nobilitatis Teuton. circa juris patr. conservationem. Helmst. 1757.

§. 20.

B) Mittlere Periode.

Um das schwankende Gebäude des alten vaterländischen Rechtes noch zu erhalten, entschlossen sich endlich im X. Jahrh. die Regenten, durch verschiedene neue Gesetze dessen drohendem Sturze zu Hülfe zu kommen. Teutsche Patrioten, mit Tief- und Grofsgefühle im Busen, vereinigten sich, geschreckt durch die Nachtheile des immer allgemeiner werdenden Gebrauches dieser fremden Rechte, eine Sammlung der alten t. Gewohnheiten zu veranstalten, um auf der einen Seite sowohl deren Beweis für die Zukunft zu erleichtern, als auch auf der andern der lastenden Gröfse jener die Spitze zu bieten, und so die Fesseln abzuschütteln, worin sie fremde Hände verschlungen hielten. So entstanden theils unter öffentlicher Auctorität, theils durch Privatbemühungen Sammlungen t. Rechte,

die

die unter dem Namen der Spiegel, Landrechte, Landrechtsbücher a) bekannt sind; und worin vieles von Verbrechen, deren Beschaffenheit, von Beweisen, so wie vom p. Verfahren, enthalten ist. Obschon diese Rechtssammlungen gemeiniglich nur Gewohnheiten besonderer Provinzen betreffen, so läfst sich doch nicht selten aus ihrer Uebereinstimmung auf eine allgemeine t. Gewohnheit schliefsen.

a) Steger progr. de plebiscito Germ. mediae v. Landrecht dicto. Lips. 1765.

§. 21.

Die erste Sammlung veranstaltete man in Sachsen unter dem Namen Sachsenrecht. Unter den desfalls vorhandenen Werken steht der sogenannte Sachsenspiegel, oder das sächs. Landrecht a), auch gemeiniglich Sachsenrecht genannt, rücksichtlich seines Alters und seiner Wichtigkeit oben an. Er besteht aus zwey Haupttheilen, dem Land- und Lehenrechte, und hat einen sächs. Edelmann, Namens Eike v. Repgow zum Verfasser, welcher dieses Werk b) auf Anrathen des Erbvogts der Abtey zu Quedlinburg, Grafen Hoyer v. Falkenstein, mit dessen Beystande verfertigte c). Er ward wahrscheinlich im Anfange des XIII. Jahrh. unter der Regierung K. Otto IV. zwischen den J. 1215 und 1218 verfertiget d). Das Original ist nicht in latein. sondern in altsächs. Mundart geschrieben e). Sein Ansehen verbreitete sich Trotz der Hindernisse, die ihm das Ansehen des Pabstes, und mit Argwohne vergifteter, schmutziger, Eigennutz der Mönche in den Weg legte, sehr weit, und selbst über die Grenzen Teutschlands; indem man

sich

sich desselben in Holland, Pohlen, Dänemark etc. in den Gerichten häufig bediente. Er wurde bald mit teutsch. und späterhin auch mit latein. Glossen versehen, welche aus dem röm. und canon. Rechte entnommen sind.

a) Schilter progr. de juris sax. communis auctoritate atque valore, und Dess. D. de orig. juris Sax. Lips. 1710. Meckbach Anm. üb. den Sachsensp. Jen. 1784. als prakt. Commentar brauchbar. Spiegel heifst überhaupt ein Werk von vielumfassenden und gemeinnützigen Umfange.

b) Der Sachsensp. ist kein Rechtssystem, wie König (Lehrb. der jur. Literatur. Hall. 1785. Th. I. §. 226.) fälschlich glaubt, sondern eine blofse Privatsammlung von Rechtsgewohnheiten.

c) Struv hist. jur. c. 6. §. 22. Rink de speculo sax. fonte juris Sax. communi. Alt. 1718. §. 2. p. 5.

d) Ayrer de aetate spec. sax. spec. suevico antiquiori. Gött. 1742. Grupen l. c. S. 465 sq. v. Senkenb. l. c. C. 1. §. 30.

e) Die zur Zeit beste Ausgabe desselben ist: Eykens v. Repgow Sachsenspiegel, od. das sächs. Landrecht: in 3. Büch. v. Gärtnern. Leipz. 1732.

§. 22.

Die zweyte Sammlung t. Rechtsgewohnheiten finden wir in dem sogenannten Schwabenspiegel (Schwäb. Land- und Lehenrecht, eigentlich Landrechtsbuch) a). Er enthält eine Sammlung allgemeiner t. Gewohnheiten aufserhalb Sachsen in dem ehemal. t. Reiche. Die Zeit seiner Abfassung fällt ins XIII. Jahrh. wahrscheinlich zwischen den J. 1268 und 1282 b). Der Verfasser selbst ist unbe-

kannt.

kannt. Die Hauptquelle desselben ist der Sachsenspiegel, mit dem er in vielem, und selbst darin übereinkommt, daſs er, wie dieser, unverkennbare Spuren des röm. Rechts an sich trägt. Local- und Provinzialobservanz haben ihm die verschiedensten Formen und Gestalten gegeben c). Dieſs war es aber auch, was seinen Gebrauch so sehr verbreitete; daher er in einem groſsen Theile Teutschlands, Schwaben, Baiern d), Oesterreich, Schweitz etc. in einem so groſsen Ansehen in den Gerichten stand.

a) Gonne de comment. speculi Suevici, nec non Suevici s. Alemannici, quod in illo haberi creditur. Erl. 1753. Der Name Schwabenspiegel ist ein uneigentlicher Ausdruck.

b) Ayrer l. c. Lambacher de aetate juris, quod vulgo spec. suevic. vocatur. Vienn. 1739.

c) Unter den vielen Ausg. ist die Beste die v. H. v. der Lahr, die in dem Senkenb. corp. jur. (Erf. 1766.) T. II. enthalten ist. Ueb. die vorzüglichst. Ausgaben s. v. Selchov Gesch. §. 302.

d) Pfeffel akad. Reden v. dem ehemal. rechtl. Gebrauche des Schwabensp. in Baiern. Münch. 1764.

§. 23.

Die dritte Sammlung t. Rechtsgewohnheiten des Mittelalters ist endlich das Kaiserrecht; worunter man vorzüglich jene Rechtssammlungen versteht, welche Kaiserl., Königl., oder solche Verordnungen enthielten, die unter öffentlicher Genehmigung in Teutschland aufgenommen waren a). Weder der Verfasser desselben, noch dessen Alter ist bekannt: doch scheint jener ein Geistlicher, die-

dieses das Ende des XIII. oder der Anfang des XIV. Jahrh. gewesen zu seyn b). Sein Gebrauch ist übrigens nicht so ausgebreitet, als der des Sachsen- und Schwabenspiegels.

Nebst diesen von Privatpersonen veranstalteten Sammlungen t Rechtsgewohnheiten erschienen auch noch in einigen Ländern öffentliche Sammlungen von Landesgewohnheiten, unter dem Namen der Landrechte c). Diese, und ähnliche Rechtssammlungen d) waren es, welche einen grofsen Theil t. Rechte der Vergessenheit entrissen, und damit zugleich dieser Wissenschaft das eigentliche Leben gaben; indem von diesen Zeiten an die Kindheit der Criminalrechtswissenschaft beginnt.

a) Rudolph progr. de vet. legum collectione, vulgo jus Caesar. dicta. Erl. 1759. v. Senkenb. Corp. jur. T. I. P. I. praef.

b) v. Senkenb. Vision. c. 3. §. 6. p. 31 sq. Grupen vorläuf. Antw. auf v. Senkenb. Vision. in Schotts Samml. zu den t. Stadt- und Landrechten. Th. II. S. 159 sq.

c) Eines der wichtigsten ist das Bair. Landrecht, welches die Prinzen K. Ludewigs mit Genehmigung ihrer Landstände 1346. bekannt machten.

d) Hieher gehören besonders Stadtrechte, worin viele zum p. Rechte gehörige Sachen, die das Gebiet einer Stadt betrafen, enthalten sind: auch sind die Weisthümer hieher zu rechnen.

§. 24.

Aufser diesen Rechtssammlungen erwarben sich die damaligen, und zugleich ersten Rechtsgelehrten um die Criminalrechtswissenschaft keine

son-

sonderlichen Verdienste; um so mehr, als sie ohne alle nöthigen Vorkenntnisse dieser Wissenschaft als blofse Nachbeter der Glossatoren fremder Rechte sich zeigten. Dieses, das immer zunehmende Ansehen des röm. und canon. Rechtes, der Umstand, dafs die Staats- und Gerichtsverfassung der Römer der der Teutschen nichts weniger, als angemessen war, konnte nichts anders, als Ungewifsheit und Verwirrung erzeugen. Ganz allgemein wurde sie, da man unbedingt Männer in die Zahl der Beysitzer der Gerichte aufnahm, welche in beyden Rechten, dem röm. und canon. bewandert, in den t. Rechten aber ganz unwissend waren. Diese bestrebten sich, ihre nicht selten vernünftigeren Grundsätze geltend zu machen, denen sich die heimischen Beysitzer, die auf ihre ursprünglichen Rechte beharrten, und von fremden nichts wufsten, nichts wissen wollten, aus allen Kräften widersetzten a). Kein Wunder, wenn ganz seltsame Aussprüche zum Vorscheine kamen, und der Wunsch nach Verbesserung der p. Rechte, und Abstellung der bisherigen Mifsbräuche immer lebhafter wurde.

a) Böhmer el. j. crim. S. I. C. I. §. 14 sq. König l. c.

§. 25.

Die so häufigen Klagen und ununterbrochenen Bitten um Abstellung der bisherigen Mifsbräuche, und Abfassung neuer Gesetze bewogen endlich im Anfange des XV. Jahrh. K. Rupert, Sigmund und Albert II., eine Reform der Westphäl. Gerichte vorzunehmen, die eingerissenen Mifsbräuche abzu-

zuschaffen, und ein auf vernünftigen Gründen beruhendes durchgängig gleiches p. Verfahren einzuführen a). Die desfalls von ihnen auf den Reichstägen gemachten Vorschläge fanden aber keinen Eingang. Mit besserem Erfolge wuſste K. Maximilian I. den Hindernissen zu begegnen, der 1495. auf dem Reichstage zu Worms eine verbesserte Vehmgerichtsordnung bewirkte b): eine allgemeine p. Gerichtsordnung aber einzuführen, die er den Reichsständen vorlegte, gelang ihm nicht c).

a) Struv hist. jur. c. 9. §. 20.

b) Die Behauptung Kleins (p. Recht §. 25.), daſs diese Gerichte 1495. abgeschaft worden seyen, ist unrichtig.

c) Kreſs praef. ad Comment. Constitutionis crim. Carol. (Hannov. 1760.) §. 13 sq. Cf. Horix progr. Wahre Veranlass. der p. Halsgerichtsordn. K. Carl. V. Mainz 1757. §. 8.

§. 26.

C) Neueste Periode.

Doch noch immer unterlieſs man, wirklich thätige Hand ans Werk zu legen. Immer noch rieb sich der gröſste Theil Teutschlands den Schlaf aus den Augen, den es seit Jahrhunderten geschlafen hatte, noch hörte man viele Provinzen desselben aus der Nähe und Ferne schnarchen, da Grönlands Nacht ihren bleyernen Zepter über die Väter des Landes ausgestreckt hielt; als der Fürstbischoff von Bamberg, Georg III. a) durch Aufstellung einer p. Gerichtsordnung der werdenden Dämmerung den Schleyer der Dunkelheit entriſs,

und

und mit ihr die finstere Pagode des verderblichen Wahnes, der Irrthümer und Vorurtheile zertrümmerte. Das Project zu dieser Gerichtsordn. entwarf sein Hofrath Freyh. v. Schwarzenberg und Hohenlandsberg, welcher nachhin die Stelle eines Beysitzers des Reichsgerichtes begleitete b). Sie wurde 1507. in dem Fürstenth. Bamberg unter dem Namen: Bamberg. Halsgerichts - und rechtliche Ordn. in p. Sachen zu verfahren etc. publizirt c). Georgs III. Beyspiele folgten die Markgrafen v. Brandenburg, Georg und Casimir, die 1516. in Baireuth und Anspach eine p. Gerichtsordn. unter dem Namen einer Brandenb. Halsgerichtsordn. d) publiziren liefsen, welche aus der Bambergischen entnommen, und beynahe von Wort zu Wort abgeschrieben ist.

a) Er war aus dem Hause der Schenken v. Limpurg, ein Mann von tief eingehendem Scharfblicke, von heller Denkungsart, ausgezeichneten Kenntnissen, und unermüdeter Thätigkeit, was ihm auch die Achtung K. Maximilians I. erwarb, worin er bey demselben stand, der ihn stets in den wichtigsten Reichsangelegenheiten mit zu Rathe zog.

b) Malblank Gesch. der p. Gerichtsordn. K. Carl V. Nürnb. 1783. c. 4. §. 25 sq.

c) In demselben Jahre erschien auch die erste Ausgabe. Koch progr. de primis constitutionis crim. Bambergensis editionib. Gies. 1765. §. 11. p 9 sq. Dafs diese Gerichtsordn. für das ganze Reich bestimmt war, und deswegen auf dem Reichstage vorgelegt, aber verworfen worden sey, ist blofse Vermuthung. Böhmer elem. S. I. C. I. §. 17. Mag auch von Schwarzenb. bey

Ver-

Verfertigung des Projectes derselben diese Absicht gehabt haben; so berechtiget solches doch noch nicht zu dieser Behauptung.

d) Krefs l. c. §. 12.

e) Struv hist. jur. c. 9. §. 27.

§. 27.

Was K. Maximil. und andere vergebens versuchten, setzte endlich K. Carl V. durch. Aus gleicher Absicht, als seine Vorgänger, legte er 1521. auf dem Reichstage zu Worms den Ständen den Entwurf einer p. Gerichtsordnung, die mit der Bamberg. gröſstentheils übereinstimmte a), vor, worüber man sich auf den folgenden Reichstägen berathschlagte. Nach langem Widerstande und heftigen Debatten der Reichsstände b) ward sie endlich als ein allgemeines c), vom Kaiser und Reiche genehmigtes, Reichsgesetz unter dem Titel: K. Carl V. und des h. R. Reichs p. Gerichtsordnung etc. auf dem Reichstage zu Regensburg in t. Sprache d) bekannt gemacht e).

a) Anderer, jedoch unerwiesener, Mein. ist Banniza del. j. crim. L. I. C. I. §. 21. 26. 27. Dieser und anderer Widersprüche ohngeachtet ist es doch nur zu gewiſs, daſs die Bamb. p. Gerichtsordn. als die ächte Quelle der Carolina und anderer folgenden Gesetze Teutschlands, und zugleich auch als die wahre Grundlage einer vollständigeren Bearbeitung der Criminalrechtswissenschaft, anzusehen ist. Meister j. pr. jur. crim. §. 14. not. d. v. Selchov Gesch. §. 337. Thomasius de occasione, conceptione et intentione Constitutionis crim. Carol. Hal 1711. §. 35. Horix l. c. §. 12. Stübel Syst. §. 145.

b) Die

b) Die Hauptursache derselben waren politische Gründe, und unter diesen vorzüglich die Furcht, diese Constitution möchte ein Mittel seyn, um der Freyheit der Stände Fesseln anzulegen: mehrere Gründe führt an Krefs l. c. §. 20 sq.

c) Obschon die p. Gerichtsordn. als allgemeines Gesetz gegeben wurde, so war es doch den Reichsständen unbenommen, in ihren Ländern andere Criminalgesetze, so wie sie es nach Umständen, oder dem besonderen Locale zweckmäfsig fanden, zu verfassen. Diefs erlaubte K. Carl sogar ausdrücklich in dem Reichstagsabschiede v. 1532. durch die Worte: Doch wollen wir durch obbemeldete Ordnung Churfürsten, Fürsten und Ständen an ihren alten, wohlhergebrachten, rechtmäfsigen und billigen Gebräuchen nichts benommen haben.

d) Die latein. p. Gerichtsordn. bey Goldast ist eine Uebersetzung des G. Remus. Nemesis Karulina paraphrasi exposita et scholiis aucta. Herborn. 1594. und mehrmals herausgegeben: auch giebt es noch zwey andere latein. Uebersetzungen v. Gobler u. Ludovici.

e) Die erste Ausgabe der p. Gerichtsordn. K. Carl V. erschien in Mainz im J. 1533. bey J. Schöffer. cf. Koch in der Vorrede zur folgenden und besten Ausgabe, unter dem Titel: Hals- od. p. Gerichtsordn. K. Carl V. nach der Originalausgabe v. J. 1532. auf das genaueste abgedruckt, und mit der zweyten und dritten Ausg. v. 1533 und 1534. verglichen: nebst dem Horix. Progr. über die wahre

Ver-

Veranlass. der p. Gerichtsordn. und einer Vorrede v. Koch. ed. 5. Gies. 1800.

§. 28.

Ihrem Inhalte nach kann die p. Gerichtsordn., insoweit es die schlechte Ordnung, worin sie geschrieben ist, zuläſst, in 3. Theile abgetheilt betrachtet werden. Der erste Theil handelt von den Gerichtspersonen, und ihren Verbindlichkeiten; der zweyte von den Prozeſsarten; die Strafen der Verbrechen im allgemeinen sowohl, als besonderen, machen den Inbegriff des dritten Theiles aus: den Schluſs machen die Miſsbräuche, deren Abschaffung besonders empfohlen wird. Bedeutend, und zwar eben so groſs waren die Vortheile, die ihre Erscheinung in den damaligen finsteren Zeiten stiftete, als edel der Entzweck sich aussprach, der ihre Verfertigung bewirkte. Sie begründete eine genauere und richtigere Bestimmung der Strafen, durch sie wurden dem Despotismus herrschender Miſsbräuche Schranken gesetzt, die Nacht der Vorurtheile und Irrthümer erhellet: den t. Gerichten öffnete sie einen sicheren Weg in ihrem Verfahren, wozu die Ertheilung von Vorschriften, welche sich auf die Herstellung des Thatbestandes, und den Beweis in Strafsachen beziehen, sehr vieles beytrug; durch sie erhielt der regellose Gebrauch der Tortur einen hinlänglichen Damm, der Angeschuldigte zur Erleichterung seines Schicksales einen Vertheidiger a). Doch dem immer heller werdenden Auge werden Fehler und Mängel b) sichtbar, die ihre segnende Erscheinung anfangs

ver-

verhüllte; je mehr sich dieses öffnet, entfällt auch der sie deckende Schleyer. So vieles läſst dieses Gesetz unentschieden, was doch so wichtig ist: um Lücken auszufüllen, sieht man sich auf röm. Gesetze verwiesen, wo selbst diese schweigen; oft das Bedeutendste ist oberflächlich, dunkel, unzulänglich, erklärt, manches ganz übergangen, so viel des Richters Willkühr zur Entscheidung überlassen. Hiezu kommen die so öfteren Wiederholungen, unnützen Zusätze, unzweckmäſsigen, verwirrenden Eintheilungen; an diese schlieſsen sich Mangel an Ordnung, Widersprüche in den Entscheidungen, unschickliche, nichts als Verwirrung erzeugende, Coaleszirung fremder, überhaupt zu sehr begünstigter, und heimischer Rechte in Bestimmung der Strafen, und als Folgen des Mangels eines gerechten Maſses zwischen Verbrechen und Strafen sprechende Ungerechtigkeit, Grausamkeit.

a) Malblank l. c. §. 32—34.

b) Böhmer l. c. S. I. C. I. §. 23. Kreſs in d. Vorrede zu s. Comment. §. 26. Malblank l. c. c. 9. §. 44 sq.

§. 29.

Was Carl V. bezwecken wollte, dieser Gerichtsordn. die Kraft eines allgemeinen, in allen Provinzen Teutschlands geltenden, Gesetzes zu verschaffen, um dadurch den schädlichen Einfluſs partikulärer Gesetze zu hemmen, gelang ihm nicht. Nur zu groſsen Gebrauch machten die Reichsstände von ihrer gesetzgebenden Gewalt, die sie durch diese Gerichtsordn. nicht nur nicht beschränkt, sondern

dern durch die genannte Clausel (§. 27.) auch in p. Sachen genehmiget glaubten a). Die Meisten bedienten sich ihrer landesherrlichen Rechte, und änderten dieses Gesetz in Landrechten sowohl, als Stadtgesetzen, wie auch durch besondere Criminalinstruktionen, manchfaltig, und so wie sie es zu ihren Zwecken dienlich fanden, ab. Den Anfang hiezu machte der Landgraf von Hessen, Philipp, welcher im J. 1535. die Hess. p. Gerichtsordn. b) herausgab; seinem Beyspiele folgten nach und nach die übrigen Reichsstände, so, daſs einige wenige ausgenommen, beynahe keine Provinz in Teutschland ist, die sich nicht eine besondere Criminalordnung, welche von der Carolina bald mehr, bald weniger abweicht, verfertigte c). Hiezu kamen noch die vielen hin und wieder herausgegebenen besonderen Verordnungen, Mandate, Rescripte etc., die alle dahin zielten, den Fehlern und Mängeln der Carolina abzuhelfen d).

a) Kreſs l. c. § 7. 20—23. Malblank l. c. c. 7. §. 41.

b) Sie ist enthalten in den Monumentis Hassiae v. Schmink. T. III. Cassel 1750. p. 117 sq. Koch praef. ad C. C. C. §. 10. Kreſs l. c. §. 25.

c) Malblank l. c. c. 9. §. 52—54. Hoffmann praenot. §. 58—60. p. m. 101 sq. Unter den neuesten desfalls erschienenen Gesetzen zeichnen sich aus: Das allgem. Gesetzb. für die Preuss. Staat. Berl. 1791. K. Jos. II. allgem. Gesetz üb. Verbrechen und der. Bestraf. Wien. 1787. Dess. Vorschr. üb. das Criminalverfahr. Wien. 1788. Das Gesetzb. üb. Verbr. und schwere Polizeyvergeh. ibid. 1803. Pflaum Entw. einer neuen p. Gesetzgeb. (für Bamb.) Frkf. u. Leipz. 1793.

d) Nach

d) Nach der ehemal. t. Reichsverf. hatte die Carolina gleich dem gemeinen Rechte überhaupt in Ermangelung von Territorialgesetzen und Gewohnheiten als gemeines Recht gerichtliches Ansehen (doch hatte Observanz und redende Billigkeit fast jeden Artikel abgeändert, ihm einen anderen Sinn unterlegt, oder ihn gar aufgehoben): Leyser spec. 597. m. 4. Wo dieses nichts entschied, nahm man seine Zuflucht zu den fremden in Teutschl. recipirten Rechten. Böhmer l. c. S. I. C. I. §. 24. 25. Meister s. D. de juris rom. crimin. in Germ. foris auctoritate. §. 25 sq. Seit der Auflösung der Reichsconstitution hat aber dieses Gesetz den Charakter jurid. Allgemeingültigkeit verloren.

§. 30.

Gewifs ist es, dafs durch Einführung der Carolina, so wie durch die Bemühungen einiger älterer Rechtslehrer a) die Cultur der Criminalrechtswissenschaft einen bedeutenden Vorschub erhielt: die Bahn zu ihrer Vervollkommnung aber wurde erst durch das Aufleben einer gesünderen Philosophie gebrochen; von welcher Zeit an eigene Lehrbücher und Systeme über das Ganze dieser Wissenschaft erschienen, und derselben eigene Vorlesungen auf Akademien gewidmet wurden b). Der Scharfsinn mehrerer der berühmtesten Philosophen war es, der Prinzipien aufstellte, auf welche, als auf ihr Fundament gebaut, die Criminalrechtsw. erst als wahre Wissenschaft auftreten konnte. Mit ihrem Erscheinen giengen auch die meisten aufgestellten Grundsatze des Carp-

 zovs,

zovs, dessen Schreckenssysteme, und criminalistischem Pabsthume man so allgemein huldigte, zu Grabe: mit ihrer Ausbildung, vorzüglich mit Aufstellung eigener zweckmäfsiger Principien fielen viele bisher gewöhnliche Strafen ganz hinweg, oder erlitten besondere Veränderungen. Die fernere Vervollkommnung einer Wissenschaft, die nun anfängt, um die Glückseligkeit der Menschen sich zu bekümmern, nachdem sie lange genug im unfruchtbaren Flugsande methaphysischer Hypothesen gewühlt hat, belebt auch für die Criminalrechtswissenschaft die frohe Hoffnung, an der Stelle des Purpurscheines der bereits eingetretenen Morgenröthe endlich das goldene Sonnenkleid des Tages zusehen. Gewifs haben wir Ursache, diese Hoffnung zunähren, wenn wir bedenken, was sich von einem Zeitalter erwarten lasse, worin Männer durch Verdienste glänzen, die Aufstellung von, aus der Tiefe der Weisheit geschöpften, Grundsätzen ihnen erworben hat.

a) Diese schrieben über Verbrechen und Strafen, und zwar anfangs in Verbindung mit dem röm. p. Rechte, nachher aber auch vollständiger in eigenen Schriften, welche theils das Criminalrecht überhaupt, theils einzelne Theile desselben zum Gegenstande haben. Unter ihnen zeichneten sich vorzüglich aus: Carpzov (Practica nov. imp. sax. rerum crim. P. III. Viteb. 1638. cum not. L. S. F. Boehmeri. Frkf. 1758.), Berlich (Conclus. practicabiles. Arnh. 1644.) Mathaeus (de Criminibus ad L. 47. et 48. Ves. 1732.), Farinacius (Opera omnia crim. Genev. 1738.).

b) In

b) In diesem Zeitraume verdienen unter den Criminalisten bemerkt zuwerden: Gärtner, Bayer, Kemmerich, Leyser, Hommel, Ludovici, Thomasius, J. S. Fr. Böhmer, Engau, Engelhard, Meister sen., Zaupser, Krefs, Heil, Wiesand.

c) Um die gegenwärtig aufblühende Cultur dieser Wissenschaft machten sich verdient: Püttmann, v. Quistorp, Erhard, Gr. Soden, Feder, Michaelis, v. Dalberg, v. Globig u Huster, Gmelin, Stelzer, Wieland, Besecke, Klein, Aschenbrenner, Koch, Cäsar, Meister jun., Eschenbach, Grolmann, Dorn, v. Almendingen, Kleinschrod, Feuerbach, Tittmann.

IV. Abschnitt.

Literatur des Criminalrechts.

§. 31.

Um die Zeit nicht mit fruchtlosem Lesen nichts sagender Schriften zutödten, den Verstand nicht durch das Gift falscher Grundsätze und Meinungen anzustecken, liegt allerdings vieles daran, die vorzüglichen und besten Werke, die im Gebiete dieser Wissenschaft erschienen, und einen vortheilhaften Einflufs auf das Wachsthum derselben hatten, kennen zu lernen. Die Literatur des Criminalrechts a) theilt sich in nachstehende Hauptrubriken: 1) Vorbereitungsschriften b), 2) Commentarien über die Quellen c), 3), Systeme d), 4) Compendien e), 5) vermischte Abhandlungen f), 6) Schriften über einzelne Theile des Criminalrechts g), 7) casuistische Schriften h).

a) Ueber

a) Ueber die Literatur dieser Wissenschaft s. besond. Malblank Gesch. der p. Gerichtsordn. S. 258. Gruber Biblioth. des t. p. u. Lehenrechts. Frkf. u. Leipz. 1788. Westphal syst. Anl. zur Kenntnifs der besten Bücher in der Rechtsgel. u. in den damit verbund. Wiss. ed. 3. v. Gruber Leipz. 1791. S. 290. Erhard Handb. des chursächs. p. Rechts. S. 67. Brunner Handb. der Literat. der Criminalrechtsw. Bair. 1804.

b) Hoffmann Praenot. de orig. progressu et nat. jurispr. crim. Germ. Lips. 1722. Riegger Vorm. zur p. Rechtsgel. Augsb. u. Freyb. 1766. König besond. Vorber. zur gem. in Teutschl. übl. Criminalrechtsgel. Hall. 1783.

c) Mathaeus de criminib. ad Libr. 47. et 48. Dig. Comm. ed. 3. Vesal. 1732. Manzii Comm. in C. C. C. Frkf. 1676. Clasenii Comm. in C. C. C. Lips. 1718. Blumlacher Comm. üb. K. Karl V. p. H. G. O. Salzb. 1727. Fröhlich v. Fröhlichsburg Comm. in C. C. C. Frkf. et Lips. 1741. mit Zus. v. Skopp. ibid. 1759. I. S. F. Böhmer Medit. in C. C. C. Hal. 1774. Krefs Comm. succincta in C. C. C. Hannov. 1786.

d) Carpzov Practica nov. imp. Sax. rerum crim. Viteb. 1638. cum not. I. S. F. Böhmeri. Frkf. 1758. Hiezu besond. Böhmeri Observ. ad Carpz. Frkf. 1759. Engelhard Vers. eines allgm. p. Rechts. Frkf. u. Leipz. 1756. Renazi elem. jur. crim. Ven. 1776. Westphal Criminalrecht Leipz. 1785. Stelzer Grunds. des p. Rechts. Erf. 1790. Dorn Vers. eines prakt. Commentars üb. das p. Recht. Leipz. 1796.

Quis-

Quistorp Grunds. des t. p. Rechts. Rost. u. Leipz. 1794. Stübel Syst. des allgm. p. R. Leipz. 1795. Klein Grunds. des gem. t. u. preuss. p. R. Hall. 1796. Kleinschrod syst. Entw. der Grundbegr. u. Grundwahrh. des p. R. Th. III. Erl. 1799. Grolmann Grunds. der Criminalrechtsw. Gies. 1805. Tittmann Handb. des gem. t. p. R. I. u. II. Th. Hall. 1806. 7. Feuerbach Lehrb. des gem. in Teutschl. gült. p. Rechts. Gies. 1808.

Vorzügl. üb. Philosophie u. Politik der p. Gesetzgebung. Beccaria del delitti et delle pene. Neap. 1764. t. übers. Prag. 1765. Hamb. 1766. Ulm. 1767. Bresl. 1778. verbess. u. verm. nebst dem Commentar des Voltaire (Commentaire sur le livre de delits, et des peines. 1766.) 1788. Leipz. 1798. Eden's Principles of penal law. Lond. 1771. Le Trosne Vues sur la Iustice criminelle. Disc. prononcé au Baillage d'Orleans. à Paris. 1777. Filangieri Scienza della legislazione. Neap. 1780. d. neueste t. Uebers. Anspach. B. 2. u. 3. 1787. Brissot de Verville Theorie de loix criminelles. à Neuschat. et Paris. T. II. 1781. Servin de la Legislation criminelle à Basle. 1782. t übers. Nürnb. 1786. (Gruner: mit einer Vorr. v. Feder) Vermeil Essay sur les reformes à faire dans la Legislation crim. à Paris. 1782. t. übers. Jen. 1782. Loix penales, dedic. à Mons. frere du Roi par M. Du Fr. de Valaze. à Alen. 1784. t. übers. Leipz. 1786. (Caesar). Wieland Geist der p Gesetze. Leipz. 1783. v. Globig u. Huster Abh. üb. die Criminalgesetzgebung. Zür. 1783.

Die-

Derselb. 4. Zugab. zu der gekrönt. Preisschrift v. der Criminalgesetzgeb. Altenb. 1785. Gmelin Grunds. der Gesetzgeb. üb. Verbr. u. Strafen. Tüb. 1785. Gr. Soden Geist der p. Gesetzgeb. Frkf. 1792. Nebstdem auch Quistorp ausführl. Entw. zu einem Gesetzb. in p. u. Strafsachen. Rost. 1782. Besöke Vers. eines Entw. zu ein. vollständ. Gesetzplane für Verbr. u. Strafen. Dessau. 1783. v. Dalberg Entw. eines Gesetzb. in Criminalsachen. Frkf. u. Leipz. 1792. Kleinschrod Entw. zu einem p. Gesetzb. mit dessen Kritik v. Feuerb. Th. III. Gies. 1804. Proj. de Code criminel. à Par. 1804.

e) Engau elem. jur. crim. Ien. 1763. I. S. F. Böhmer elem. jurispr. crim. Hal. 1774. Püttmann elem. j. crim. Lips. 1779. C. F. G. Meister prin j. crim. Germ. comm. Gött. 1781. Koch instit. j. crim. Ien. 1791. G. I F. Meister prin. j. crim. Germ. comm. Gött. 1802. Tittmann Grundlin. der Strafrechtsw. Leipz. 1800.

f) Hellbach Selecta crim. Hildb. 1751. Zaupser Gedank. üb. einige Punkte des Criminalrechts. Münch 1781. Plitt Analecta j. crim. Hannov. 1786. Dess. Repertorium für das p. R. Frkf. B. 1. u. 2. 1786 90. Quistorp Beytr. zur Erläut. versch. Rechtsmat. aus der bürgerl. u. p Rechtsgel. Rost. u. Leipz. 1787. Püttmann opusc. j. crim. Lips. 1789. Malblank opusc. ad j. crim. spect. Erl. 1793. Archiv des p. R. v Klein u. Kleinschr. Hall. B. 1. u. 2. 1799. 1800. Biblioth. der p. Rechtsw. v. Grolmann, Feuerb. u. v. Almendingen. Gött. 1800.

1800. Kleinschr. Abhandl. aus dem p. R. u. Prozefs. Erl. 1 — 3 Th. 1797 — 1805.

g) Pfeil de legum crim. causis. Lips. 1768. Michaelis mos. Recht. Vorr. zum 6. Theil. Frkf. 1770. Ullheimer Comm. de potestate punit. eccles. et secul. Frkf. et Lips. 1772. Seger. Sind scharfe Gesetze einem Staate zuträglich? Stuttg. 1779. Quistorp Vers. einer richt. Bestimmung des Verhältn. der gem. in Teutsl. übl. Strafen. Rost. u. Leipz. 1778. 80. v. Dalberg üb. die Wirksamkeit der p. Strafgesetze. Erf. 1782. Ders. Gedank. von der Bestimmung des moral. Werths. Frkf. 1782. Robert u. Koch üb. Civil- u. Criminalstrafen u. Verbr. Gies. 1785. Jakobs Ideen üb. Gegenstände der Criminalgesetzgeb. Leipz. 1793. — Mehreres üb. einzelne Theile an eines jeden angezeigt. Orte. Nur rücksichtl. des prakt. Theiles bemerke man noch: Carpzov p. Inquisit. u. Achtsproz. Leipz. 1720. Ludovici Einl. z. p. Proz. Hall. 1732, Beck Praxis aurea de jurisdictione super crim. et centena. Norimb. 1750. Heil Iudex et Defensor. Hilburg. 1768. Meister s. vollst. Einl. zur p. Rechtsgel. Gött. 1776. Eschenbach Forts. v. Meisters p. Prozefs. Schwer. 1795. Wangermann Anweis. zum Inquiriren. Lemg. 1796.

h) Beck Responsa juris crim. et civil. Norimb. 1736. Berger Electa jurispr. crim. cum supplem. Lips. 1737. Volkmann p. Prozefs u. Consilia crim. Leipz. 1744. Carrach rechtl. Urtheile u. Gutacht. in p. Sachen. Hall. 1775. Meister sen. rechtl. Erkenntnisse u. Gutachten

in

in p. Fäll. 1. u. 2. Th. Gött. 1771. 3. 4. 5. Th. v. Meister j. 1783—99. Koch Erört. p. Fälle. Gies. 1780. etc.

V. Abschnitt.

Uebersicht des gegenwärtigen Systemes.

§ 32.

Das System der Criminalrechtswissenschaft mufs, um nicht als ein blofses Aggregat hingeworfener, unzusammenhängender Sätze, und trüglicher Beobachtungen zuerscheinen, von Grundsätzen ausgehen, in denen sich absolute Nothwendigkeit und Allgemeinheit ausspricht. Um dieser Anforderung möglichst zu entsprechen, beginnt gegenwärtiges System mit Aufstellung von allgemeinen Grundsätzen über Verbrechen und deren Bestrafung überhaupt (allgemeines Criminalrecht, Philosophie desselben), als der ersten Hälfte des theoret. Theiles; wovon Darstellung der besonderen Rechte des Staates rücksichtlich der Bestrafung einzelner Arten von Verbrechen die zweyte Hälfte ausmacht, und den theoret. Theil beschliefst. Der zweyte oder prakt. Theil (der jedoch nicht mit der Criminalpraxis — der Fertigkeit, p. Geschäfte zubetreiben, die nur durch Uebung erlangt werden kann — zu verwechseln ist a), hat die Lehre vom Beweise in p. Sachen, zurückgeführt auf ihre ersten Gründe, als die erste Hälfte; und die Ordnung, in welcher die zur Anwendung eines Criminalgesetzes erforderlichen Handlungen auf- und nebeneinander folgen — Theorie des Criminalprozesses, als die zweyte Hälfte, zum Gegenstande,

der

der sich mit der eigentlichen prakt. Criminalrechtswissenschaft schliefst.

a) And. Mein. ist Feuerbach (p. R. §. 4.). Um den Gehalt seiner aufgestellten Grundsätze zu prüfen, vergleiche man Rechberg üb. das Verhältnifs der Theorie zur Praxis: in der Berlin. Monatsschr. Febr. 1794.

I.

I. Theil.

Philosophischer oder allgemeiner Theil des Criminalrechts.

Einleitung.

Entstehung des Staates, Begründung des Strafrechtes.

§. 35.

Schon die Lage, in welche die Natur die Menschen versetzte, macht das Nebeneinanderseyn derselben unvermeidlich. Soll dieses unter Mehreren, als freyen Wesen, möglich seyn, so mufs jeder seine Freyheit so beschränken, dafs auch die des Anderen neben der Seinigen bestehen kann. Dieses befiehlt die Vernunft, deren Aussprüche für Jeden innerlich verbindende Kraft haben. Dafs aber die Menschen diesem Gebote auch äusserlich nachkommen, läfst sich im Stande der Natur kaum erwarten; da es an den näheren Bestimmungen fehlt, wie weit ein Jeder seine Freyheit zu beschränken habe, um das Bestehen der des Anderen neben der Seinigen möglich zu machen.

Schon die Natur gab dem Menschen Eigenthum, das ihm unmittelbar zugehört, seinem particular Wesen anhängig ist, sein Ich ausmacht, und

und innerhalb der Grenzen seiner Individuation beschlossen ist. Als Mensch hat er ein absolutes Recht auf Freyheit — Unabhängigkeit von des Anderen nöthigenden Willkühr, insoferne sie mit der Freyheit der Uebrigen nach einem allgemeinen Gesetze bestehen kann — somit ein Recht zum Leben: was die Sicherheit desselben verletzt, ist des ersten und heiligsten Eigenthums Angriff: er hat ein Recht auf die Integrität seines Körpers, und dessen Glieder, um seiner Bestimmung gemäfs den ihm obliegenden Funktionen entsprechen zu können, auf die Summe seiner Kräfte, des Körpers und Geistes — Gesundheit, Verstand, Wille, Selbstständigkeit, Gleichheit; er kann und darf diese Kräfte erhalten, vermehren, veredeln, sie wirksam machen, insoferne nur jene Rechte, die auch Anderen auf gleiche Weise zukommen, dadurch nicht beeinträchtiget werden. Als Mensch hat er das Recht auf die seiner Natur anhängige Würdigung, Ehre und guten Namen — Recht der Unbescholtenheit. — Nebst diesem inneren (natürlichen) hat er auch äufserliches (erworbenes) Eigenthum in Beziehung auf von ihm verschiedene, über seine Individuation hinausgehende Dinge; dieses erhält er jedoch erst Kraft eines rechtlichen Aktes; da ihm hingegen jenes ohne einen solchen schon von Natur zukommt.

§. 34.

Eines, wie das andere, äufseres und inneres Eigenthum, beruht aber im Naturzustande auf Anerkennung von Seite der Uebrigen. Dafs es

wirk-

wirklich anerkannt, oder wenn solches geschehen, ob und von welcher Dauer diefs seyn werde, darüber existirt in diesem Zustande, selbst unter der Voraussetzung einer übernommenen gleichen Verbindlichkeit gegen alle Andere, keine Sicherheit. Kommt es in einem oder dem anderen Falle wegen Vernachläfsigung dieser obliegenden Verbindlichkeit zum Streite, so kann in einem Stande, wo es an einer oberen Gewalt, an einem Richter, fehlt, wo Jeder dem Anderen gleich, keiner mehr oder weniger, als der Andere ist, wo Niemanden das Recht einer Entscheidung zusteht, wo nach der dem Menschen eigenthümlichen Beschaffenheit Jeder nur seine Einsicht als wahr, als die Beste, seine Handlungen und Forderungen als rechtmäfsig geltend zu machen sucht, nur gütliche Uebereinkunft der Partheyen, oder Gewalt des Stärkeren den Streit beendigen: aber weder in dem einen, noch in dem anderen Falle kommen die Streitenden zu ihrem Rechte; daher ist dieser Zustand rechtlos, und in einem solchen zu leben vernunftwidrig a).

a) Behr Staatslehre. §. 81 sq.

§. 55.

Der Anforderung der rechtlich prakt. Vernunft zufolge, die zum Behufe des Rechtes einer Vereinigung der Menschen unter Rechtsgesetzen nothwendig bedarf, müssen dieselben aus diesem rechtlosen Zustande in einen öffentlichen, gesetzlichen d. h. in einen solchen übertreten, der die Bedingungen enthält, unter denen Jeder des Seinen gegen jeden Anderen gesichert seyn kann a).

Da-

Dadurch, dafs sich nun die Menschen wirklich zur Stiftung einer rechtlichen Verfassung vereinigten b), wurde ihr Zustand der des öffentlichen Rechts, wo einer, wie alle, einer gesetzgebenden, richtenden und vollziehenden Gewalt unterworfen sind, wo eine öffentliche Gerechtigkeit constituirt ist, durch welche jeder im Genusse seines Rechtes gesichert wird. Durch diese Unterwerfung sowohl, als durch die durch rechtliche Verfassung zu einander bewirkte Vereinigung erschienen sie in einer bürgerlichen Gemeinschaft, als Staat c).

Bey dem Eintritte in denselben erhält die höchste Gewalt durch den allgemeinen Willen den Schutz aller Rechte der Mitglieder, und mit demselben zugleich auch das Recht auf alle Mittel und Mafsregeln, ohne welche derselbe nicht geleistet werden kann: sie erhält das Recht der Ausübung ihrer Zwangsrechte d), ihr Recht des Gerichtes, und ihrer physischen Macht, sowohl zur Entscheidung gegenwärtiger, als auch aller möglichen künftigen Streitigkeiten, wodurch allein ein rechtlicher Zustand möglich wird.

a) Rainer allgem. Rechtslehre nach Kant. Landsh. 1802. §. 35.

b) Dafs wir uns aber die Entstehung der Staaten deswegen nicht plötzlich, und mit einander gedenken dürfen, dafs die ersten Staaten nicht so gleich als ein so modifizirtes, so eingreifendes System erscheinen konnten, dafs auch sie ihre Kindheit hatten, und nicht sogleich nach ihrer Geburt schon jene Schutzwehr der bürgerlichen Glückseligkeit begründen konnten, die sie in ihrem

rem reiferen Alter bilden, bedarf wohl keiner Erwähnung.

c) Pütter D. de legum imperii fundamental. et civil. differentia. Gött. 1763. S. 5. Feuerb. p. R. §. 8.

d) Schon im Naturzustande hat der Mensch das vollkommene Recht, sich gegen die unrechtmäſsigen Angriffe Anderer zu vertheidigen, und durch Zwangsmittel gegen den Angreifer sich sicher zu stellen: auch dieses ist der höchsten Gewalt durch jenen Eintritt übergeben, welche dieses Zwangsrecht im Namen des Beleidigten gegen denjenigen ausübt, der dergleichen Angriffe wagen wird.

§. 36.

Der einzig wahre Zweck des Staates ist Geltung und Sicherheit des Rechts seiner Glieder a). Was diesem Zwecke entgegen ist, muſs von den Staatsgliedern möglichst vermieden werden; und daſs dieſs geschehe, ist Sorge der Staatsgewalt, die um so nöthiger ist, als nach der eigenthümlichen selbstsüchtigen Natur der Menschen Collisionen ihrer Rechtsansprüche nicht nur nicht selten sind, sondern diese auch oft wirkliche Rechtsstreitigkeiten zur Folge haben. Hiezu kommt besonders der Umstand, daſs die Menschen nicht immer, wie sie sollen, ihrer Freyheit einen Damm zu setzen wissen, den Forderungen der Vernunft entgegenhandeln, und nur zu häufig den zügellosesten Leidenschaften, dem Zorne, Neide, der Rach- und Habsucht fröhnen, was nebst jenen Rechtsstreitigkeiten selbst noch Rechtsverletzungen befürchten läſst. Da diese dem Staatszwecke offenbar entgegen

genlaufen, die Sicherheit der Rechte Aller gefährden; so geht hieraus hervor, daſs die Staatsgewalt, die ihrem Zwecke zufolge jene Sicherheit zu bewirken berechtiget und verbunden ist, sich es besonders müsse angelegen seyn lassen, die Mittel zur Erreichung dieses Zweckes, und zur Beseitigung jener Furcht herbeyzuführen und anzuwenden.

a) Feuerb. l. c. Achenwall die Staatsklugheit nach ihren ersten Grunds. Gött. 1763. Th. I. S. 21. Schmalz natürl. Staatsrecht. Königsb. 1794. §. 17. 46. Kohlschütter de fine societatis civil. Witt. 1793. Eberhard üb. Staatsverf. und ihre Verbess. Berl. 1793. H. 1. V. 5.

§. 37.

Jenen Zweck kann sie am Besten erreichen, diese Furcht dadurch beseitigen, wenn sie sich hinlänglicher Zwangsmittel bedient, zu deren Gebrauche sie der Natur des Staatsvertrages zufolge berechtiget ist. Der Befehl, sich an den Grundrechten Anderer nicht zu vergreifen, dem Zwecke des Staates nicht entgegen zu handeln, ist an sich nicht vermögend, die Menschen von solchen Handlungen abzuhalten. Die Existenz derselben bringt ihrem Urheber nicht selten bedeutende Vortheile, Nutzen, Vergnügen; und insoferne kann ein bloſses Verbot den Reiz, dergleichen Handlungen zu begehen, nicht benehmen. Die Staatsgewalt muſs daher ein zweckmäſsigeres Mittel ergreifen, das für jeden einen hinlänglichen Beweggrund enthält, von solchen Handlungen abzustehen. Dieſs thut sie am sichersten dadurch,

daſs

dafs sie gegen gesetzwidrige Handlungen ein Uebel droht, welches denjenigen unausbleiblich treffen soll, der dergleichen vornehmen wird. In solchem Falle ist dann das durch die Staatsgewalt auf diese Art gegebene Gesetz ein Zwangsgesetz (Strafgesetz).

Jenachdem diese Zwangsgesetze auf bedeutende Angriffe a) rücksichtlich des wirklichen Eigenthums (im allgem. Sinne) Anderer, oder blofs vorübergehende, von ihnen untersagte Kränkungen desselben gehen, sind sie entw. Criminalgesetze (eigentliche Strafgesetze), od. einfache Strafgesetze (uneigentliche Strafgesetze). Angriffe ersterer Art werden Verbrechen, Kränkungen letzterer Art Vergehen genannt. Das Uebel, das durch ein Criminalgesetz gegen den Uebertreter desselben angedroht, und im vorkommenden Falle vollzogen wird, wird Verbrechensstrafe (Strafe im eigentl. Sinne); das Uebel, das durch ein einfaches Strafgesetz gegen den Uebertreter desselben gedroht und an ihm vollzogen wird, Vergehensstrafe (Strafe im uneigentl. Sinne) genannt b). Die Summe der Strafgesetze überhaupt giebt den Begriff der Strafgesetzgebung, die Summe der Criminalgesetze den der Criminalgesetzgebung. Die Wissenschaft der Rechte, die dem Staate rücksichtlich der Strafgesetze überhaupt gegen die sie übertretenden Staatsglieder zukommen, heifst Strafrechtswissenschaft; die ihm rücksichtlich der Criminalgesetze gegen dieselben zustehen, Criminalrechtswissenschaft.

Den

Den Inbegriff der Criminalrechtsw. machen Verbrechen und Strafen; diese, so wie besonders die Grundsätze der Anwendung der letzteren sind Gegenstand der Untersuchung gegenwärtigen philosophischen Theiles dieser Wissenschaft, der daher in drey Bücher, wovon das erste von Verbrechen, das zweyte von Strafen, und das dritte von der Anwendung dieser letzteren handelt, zerfällt.

a) Unter bedeutende Angriffe versteht man hier diejenigen, die auf den Staatszweck einen merklich nachtheiligen Einfluſs haben, den bloſse Kränkungen des Eigenthumes nicht bewirken können.

b) Solche Strafen greifen die Grundrechte des Bestraften nicht, oder doch kaum merklich an, wie dieſs bey dem Uebel der Verbrechensstrafe der Fall ist. — Wir handeln hier von Verbrechen, und der Verbrechensstrafe, welche letztere in dem ganzen Werke unter der Benennung Strafe bezeichnet wird.

I. Buch.

Natur der Verbrechen.

I. Abschnitt.

Begriff und Eintheilung der Verbrechen.

§. 38.

Alle menschlichen Handlungen lassen sich, wenn von Entscheidung des Rechts oder Unrechts die Sprache ist, rücksichtlich eines zweyfachen Gerich-

 tes

tes betrachten: des äufseren und inneren Gerichtes. Ueberhaupt können es allgemein erkannte, blos für die äufsere Ordnung und Sicherheit unter den Menschen festgesetzte, und aus vernünftigen Gründen zur unverletzbaren Richtschnur angenommene Verhaltungsregeln seyn: oder Regeln, welche aus Beweggründen einer feineren oder höheren Art hergenommen — mehr von inneren Antrieben, von der subjektiven Beschaffenheit der Gesinnungen abhängen, aber nicht für jeden Anderen gleich erkennbar, nicht immer zu erweisen sind, und daher auch nicht für alle verbindlich werden können. Jene konstituiren das äufsere, diese das innere Forum. Ueber jene richten Menschen: innere Handlungen aber, die noch nicht äufserlich wirkend sich zeigten a) — unlautere Gedanken, böse Absichten und Gesinnungen, Schwachheiten, mit besonderer Rücksicht auf individuelle Constitution, Temperament, Leidenschaft — Sünden — die weder dem Staate, noch seinen Gliedern Nachtheil drohen, sind nicht Gegenstand menschlicher, sondern höherer Entscheidung.

Die äufsere Handlung stimmt entweder mit dem Gesetze überein, oder ist demselben entgegen: in diesem Falle ist sie gesetzwidrig. Jede Handlung hat in Uebereinstimmung mit dem Gesetze von diesem bestimmte rechtliche Wirkungen, die aber ohne jene Uebereinstimmung cessiren. Ist die gesetzwidrige Handlung von der Art, dafs schon durch ihr blofses Aufheben alle Spuren ihres vorhinnigen Daseyns erlöschen, so kann ihre Existenz den Staat wenig, oder beynahe

nahe gar nicht interessiren; da aus derselben für ihn weder ein Schade, noch für den Handelnden selbst ein Vortheil, so wie überhaupt kein Reiz zur Vornahme derselben entstehen kann. Genug, daſs er die Handlung für nichtig erklärt b). Es macht Jemand ein Testament, ohne die von den Gesetzen vorgeschriebenen Sollennitäten zu beobachten. Da eine solche Unterlassung dem Gesetze, welches bey demselben gewiſse Feyerlichkeiten vorschreibt, zuwider ist; so ist kein anderer Nachtheil damit zu verbinden nöthig, als Mangel der beabsichtigten rechtlichen Wirkung: der Staat hat von dieser Entgegenhandlung des Gesetzes so wenig einen Schaden, als der Testator selbst Vortheil, der einen Reiz zur öfteren Vornahme dergleichen Handlungen begründen könnte; daher ist Erklärung der Nichtigkeit schon hinlänglich.

a) L. 25. §. 1. l. 52. §. 8. D. de oblig et act l. 1. §. 18. D. de Sc. Silan. l. 45. pr. D. ad L. Aquil. l. 252. D. de verb. signif. l. 18. D. de poen. l. 15. §. 10. D. de injur. Engau el. j. cr. L. I. T. II. §. 14. Meister j. l. c. §. 20. Klein p. R. §. 152.

b) Kleinschrod Grundbegr. Th. I. §. 1.

§. 39.

Ist aber die gesetzwidrige Handlung eine solche, die die Rechte Anderer verletzt, dann ist Erklärung der Nichtigkeit allein, um dergleichen Verletzungen für die Zukunft zu verhüten, nicht hinlänglich; um so mehr, da mit solchen Handlungen gewöhnlich ein besonderer, dadurch be-

wirkter Reiz, sie zu erneuern, verbunden ist. Der Staat hat hier ein wesentliches Interesse, dafs dieselben unterbleiben, indem dadurch die öffentliche Ordnung und Sicherheit bedeutend gestört wird. Er, der seinem Zwecke zufolge den gegenseitigen Rechtsgenufs gegen den absichtlich bösen Willen und Unbedachtsamkeit zu sichern hat, droht daher durch besondere Gesetze demjenigen, der die Rechte Anderer verletzet, ein Uebel, das seiner That unausbleiblich folget. Dieses durch ein solches Gesetz (resp. Criminalgesetz) angedrohte, und kraft desselben zuzufügende Uebel ist die bürgerliche Strafe: aus der sich der Begriff des Verbrechens entwickelt a). Verbrechen (crimen, delictum b) ist nichts Anderes, als ein, unter Androhung einer Strafe in einem Criminalgesetze verbotener, freywilliger Angriff auf das wirkliche Eigenthum Anderer c).

a) Verbrechen kommt her von brechen, verbrechen: wahrscheinlich bediente man sich dieser Benennung zuerst bey dem Meineide, als einem der ersteren Verbrechen unserer Voraltern (daher: den Eid brechen); von dem man es auch auf andere gesetzwidrige Handlungen übertrug: daher hiefsen auch dergleichen Handlungen ehemals Brüche. Cf. Schmalz natürl. Staatsr. §. 156.

b) Obschon im röm. Rechte crimen und delictum nicht selten für einander gesetzt werden; so sind beyde doch von einander verschieden: und zwar wird delictum als allgemeine Benennung, crimen aber von del. public. gebraucht. l. 17. §. 18. D. de aedil. edict. l. 2. §. 8. C. de vet. jur. enucl. l. 18.

C. de

C. de trans. Heutzutags pflegt man beyde nicht mehr zu unterscheiden.

c) Der v. Meister j. (pr. j. crim. §. 19.) aufgestellte Begriff des Verbrechens „crimen est factum illicitum poenale“ ist zuweit, und begreift Handlungen in sich, die, obgleich Gesetzen zuwider, doch nie Verbrechen seyn können. Ein Fremder (od. selbst jeder Andere), der gegen ein vorliegendes Polizeygesetz mit einer Büchse, ohne sie eingebunden zu haben, durch die Stadt geht, ist gewiſs kein Verbrecher, und doch ist seine That factum illicitum poenale, und nach Meisters Begriff wirklich Verbrechen. — Zu eng ist der von Tittmann Grundl. der Strafrechtsw. §. 26. 27. gegebene Begriff des Verbrechens; der ihn blos auf Verletzungen angebohrner Rechte einschränkt, und Angriffe auf erworbene Rechte Vergehungen nennt: da doch Schutz der ersteren Rechte allein es nicht war, der die Menschen zum Eintritte in den Staat bestimmte, und letztere oft von groſser Wichtigkeit seyn können, z. B. ein beträchtlicher Diebstahl. — Beynahe dasselbe gilt von dem Begriffe, den Klein (p. R. §. 16. 18.) aufstellt. „Verbrechen, sagt er, sind solche Handlungen und Unterlassungen, welche auch ohne pos. Gesetze eine Beleidigung der Gesellschaft überhaupt, od. ihrer Mitglieder insbesondere in sich schlieſsen.“ Abgesehen davon, daſs ohne pos. Gesetze der Begriff des Verbrechens gänzlich cessirt (§. 40.), und diese nothwendig als dem Verbrecher bekannt vorausgesetzt werden müssen, um ihn darnach bestrafen zu können; so giebt es ja viele Verbrechen, die

ohne

ohne pos. Gesetze es nicht einmal seyn würden, auf die daher jener Begriff nicht anwendbar ist. Mit Rechte sagt Soden (Geist d. p. G. § 1.): eine Handlung, die auch moral. übel, aber von den Gesetzen nicht ausdrücklich verboten ist, ist auch kein Verbrechen.

§. 40.

Zu dem Wesen eines Verbrechens wird erfordert I. ein Criminalgesetz, welches eine Strafe demjenigen droht, der gegen seine Verfügung handeln wird: erst durch das Criminalgesetz wird der Angriff Verbrechen (§. 37.), vor dem Daseyn desselben ist im Staate a) kein Verbrechen vorhanden b). II. Angriff auf das Eigenthum Anderer d. h. Eigenthum im allgem. Sinne: dazu gehören die angebohrnen Rechte (§. 33.), das Recht auf Leib, Leben, Freyheit, Ehre; die erworbenen Rechte (erworbenes Eigenthum); so wie auch vorzüglich die Rechte des Staates: auch dieser hat als moral. Person eben so, wie phys. Personen Rechte; insbesondere hat er ein Recht auf seine Existenz (Leben), Freyheit, auf sein Eigenthum: zu seiner Existenz bedarf er Gesetze, die er den Gesellschaftsgliedern zur Beobachtung vorschreibt: er setzt Bedingungen fest, die dieselben, um solche seyn zu können, erfüllen müssen, da ihnen nur dadurch der Schutz ihrer Rechte gewährt werden kann, der sie zum Eintritte in den Staat bestimmte. Durch Befolgung der von ihm aufgestellten Gesetze und Bedingungen besteht einzig seine Existenz: auf diese hat er ein gegründetes Recht; um so mehr, als sie durch deren Vernach-

läſsi-

läſsigung oder Verletzung gefährdet wird, ja selbst untergraben werden kann. III. Angriff auf das wirkliche Eigenthum, d. h. dasjenige, das der Angegriffene wirklich inne hat, nicht solches, dessen Erwerb für ihn erst möglich ist: z. B. Rechte, die aus Verträgen erworben werden: um den Erwerb solcher Rechte zu sichern, ist kein Strafgesetz, nicht nöthig, die Nichterfüllung der denselben entsprechenden Verbindlichkeiten in die Kathegorie der Verbrechen zu setzen; da der Gesellschaft Interesse rücksichtlich derselben nicht so wesentlich, und es schon hinlänglich ist, den seiner Verbindlichkeit sich Weigernden zur Erfüllung derselben durch Zwang anzuhalten, und so die Beschädigung ungeschehen zu machen. Drohung der Strafe ist auch dann unnöthig, wenn sich die Folgen einer gesetzwidrigen Handlung dadurch heben lassen, daſs sie für nichtig erklärt wird (§. 38.). IV. Freywilliger Angriff. Wer keinen freyen Willen hat, kann nicht verbrechen c). Wer daher in einem Fieberdelirium einen Menschen tödtet, begeht kein Verbrechen, da seine Handlung in einem nicht freyen Zustande verübt ist. Gleiches ist auch von Blödsinnigen und kleinen Kindern zu behaupten.

a) J. H. Böhmer introd. in jus Dig. L. 47. T. I. §. 11—13: das Gegentheil behaupt. Klein l. c. §. 21. 22.

b) Ohne Strafgesetz ist jede Verletzung der Rechte Anderer blos unerlaubte Handlung. Dieſs gilt besonders vom Naturzustande, wo keine Strafen, und daher auch keine Verbrechen existiren (§. 86.).

c) Diese

c) Diese so wesentliche Eigenschaft übersehen Stübel System §. 177. Meister j. l. c. und viele Andere.

§. 41.

Zum Verbrechen gehört ein Criminalgesetz, das auf bedeutende d. h. solche Angriffe des wirklichen Eigenthums gerichtet ist, die auf den Staatszweck einen merklich nachtheiligen Einfluſs haben. Dadurch unterscheidet es sich von dem Vergehen, das nur in einer vorübergehenden Kränkung jenes Eigenthums besteht, wodurch der Staatszweck keinen merklichen Nachtheil erleidet (§. 57.) a). Rücksichtlich der Möglichkeit und Wirklichkeit unterscheidet es sich von den Polizeyvergehen. Verbrechen verletzen die materiellen Rechte des Staates und seiner Glieder wirklich; diese machen aber deren Verletzung nur möglich, d. h. sie verletzen die Sicherheit jener Rechte (§. 1.) b). Alles nun, wodurch dieselbe gefährdet wird, gehört in die Classe der Polizeyvergehen. Wer daher das Leben, die Gesundheit, die Persönlichkeit der Staatsbürger, den rechtmäſsigen Besitz, den gesetzmäſsigen Gebrauch des Sacheneigenthums in Unsicherheit setzt, verfehlt sich gegen die Polizeygesetze, macht sich eines Polizeyvergehens schuldig.

Gewissermassen stimmt hiemit K. Napol. I. p. Gesetzb. (nach dem offiziellen Texte übers. von Willmann. Köln 1810.) Art. 1. überein, das zwischen Verbrechen, Vergehen gegen die Zuchtpolizey, und Vergehen gegen die einfache Polizey unterscheidet: Uebertretungen, gegen welche

die

die Gesetze eine körperl. od. entehrende Strafe aussprechen, werden Verbrechen, Uebertretungen, die die Gesetze mit Zuchtstrafen belegen, Vergehen gegen die Zuchtpolizey, und die sie mit Polizeystrafen ahnden, Vergehen gegen die einfache Polizey genannt.

a) Gewöhnlich wird die Entscheidung solcher Vergehen den Civilgerichten überlassen, da im Gegentheile die Verbrechen zu den Criminalgerichten gehören, deren Umfang nach Verschiedenheit der Länder sehr verschieden ist, gewöhnlich aber nach der Gröſse der gesetzlichen Strafe bestimmt wird, von deren Anwendbarkeit die Sprache ist. Meister j. l. c. §. 26. Robert und Koch üb. Civil- und Criminalstr. u. Verbr. Gies. 1785 Nach dem franz. p. Gesetzb. steht die Entscheidung über Verbrechen den Kaiserlichen (Cours impériales), den auſserordentlichen (Cours d'assises), und besonderen Gerichtshöfen (Cours spéciales) zu: über Vergehen gegen die Zuchtpol. richten die Zuchtpolizeygerichte, über Vergehen gegen die einfache Pol. die Polizeygerichte. Gefängniſsstrafen und Geldbuſsen sind den Zucht- und einfachen Polizeygerichten gemeinschäftlich. Gefängniſsstrafen von 1 — 5 Tagen, Geldbuſsen von 1 — 15 Francs erkennen die Gerichte der einfachen Polizey (Art. 465. 6.); Zuerkennung von Gefängniſsstrafen über jene Zahl der Täge, von Geldbuſsen über jene Summe ist den Zuchtpolizeygerichten eigen.

b) Ganz auffallend fehlt gegen diesen Unterschied das Oesterr. Strafgesetzb. Höchst unrichtig ist

der

der (Einl. §. II.) gegebene Begriff der Criminal-verbrechen; daſs sie nähmlich gesetzwidrige Handlungen und Unterlassungen seyen, bey welchen die Absicht eigens auf dasjenige gerichtet ist, was die Sicherheit des gemeinen Wesens verletzt. Gleich falsch ist der (§. III.) aufgestellte Begriff der (ganz uneigentlich so benannten) Polizey-übertretungen, die absichtliche Verletzungen, welche nach Beschaffenheit des Gegenstandes, der Person des Thäters, oder der unerlaubten Umstände zu einer Criminalhandlung nicht geeignet sind, seyn sollen. Was die erste Definition betrift, so wird Verletzung der Sicherheit, das Hauptprädikat der Polizeyvergehen, den Verbrechen, die wirkliche Rechtsverletzungen sind, beygelegt, die man doch davon unterscheiden wollte. Den Begriff der Polizey betreffend, sind abgesehen von der gänzlichen Vernachläſsigung aller log. Regeln einer Definition, die, als Inbegriff von Sätzen, in welchen das Prädikat den Begriff des Subjektes erklärt, nicht relativ, nicht negativ seyn darf, Gegenstände in denselben aufgenommen, die gar nicht dahin gehören. Sey es, daſs solche Verletzungen, von Seite ihrer Qualität betrachtet, immerhin unbedeutend erscheinen können; so gehören sie in die Kathegorie der Civilvergehen; nie aber können sie gegen ihre Natur in die Classe der Polizeyvergehen gezogen werden. Einer gleich irrigen Meinung ist Feuerb. (Krit. des Kleinschrod. Entw. zu ein. p. Gesetzb. und Lehrb. d. p. R. §. 22. n. a.): man s. hierüb. Schmid. allgem. t. Just. und Pol. Fama. 1804. n. 133. 34. gleich auffallend fehlen

gegen

gegen diesen Unterschied: Meister j. l. c. §. 26. 30. besond Erhard p. R. §. 70. Stübel Syst. §. 21. 22. 26 sq. besond. 192. nicht frey von diesem Fehler ist Klein p. R. §. 43.

Selbst das franz. p. Gesetzb. nimmt eigentliche Rechtsverletzungen gegen ihre Natur in die Zahl der einfachen Polizeyvergehen auf, und belegt sie mit Polizeystrafen: man s. Art. 471. n. 11. Art. 475. n. 13. Art. 479. n. 1.

§. 42.

Aus der Kenntnifs und dem Wesen der Verbrechen ergeben sich für dieselben folgende Principien:

I. Durch jedes Verbrechen wird der Staat beleidiget.

II. Angriff auf die Person des Staatsbürgers ist Angriff resp. verübtes Verbrechen an dem Staate selbst; indem an ihm der Vertrag verletzt wird, worin der Staat selbst Parthey ist.

III. Angriff auf den Staat ist auch Angriff auf die Rechte der einzelnen Staatsbürger, deren Schutz durch Bedrohung der Existenz von jenem gefährdet wird.

IV. Nicht jede verbietende Verordnung ist Strafgesetz a), nicht jede verbotene Handlung Verbrechen. Erstere wird es erst durch Androhung der Strafe, und diese erst durch jenes.

V. So wie es die Gesetzgebung zur Erreichung des Staatszweckes angemessen findet, kann sie nebst den Angriffen gegen die natürl. Rechte der Menschen auch noch Handlungen als Verbrechen

unter Strafe verbieten, die auf denselben einen nachtheiligen Einfluſs haben b).

a) Wenn die Gesetzgebung etwas verbietet, so will sie deswegen noch nicht, daſs im Nichtbeobachtungsfalle sogleich Strafe eintreten soll: immer setzt dieſs ausdrückliche Bestimmung desfalls voraus.

b) Hieraus folgt, daſs es nicht ganz in der Willkühr der Gesetzgebung liege, eine Handlung als Verbrechen zuerklären oder nicht. Nur dann kann sie es, wenn solche rücksichtlich des Staatszweckes nachtheilig sich äuſsert. Die Hauptverbindlichkeit der Staatsgewalt besteht darin, die natürl. Rechte u. das erworbene Eigenthum der Staatsglieder zuschützen: der Schutz dieser Rechte war es, der dieselben zum Eintritte in die Gesellschaft bestimmte; mit ihm erhielt die Staatsgewalt zugleich das Recht auf alle jene Mittel u. Maſsregeln, deren Anwendung dieser Schutz erfordert. Ein vorzügliches Mittel, dessen sich dieselbe hiezu bedient, ist, daſs sie der Gesellschaft eine bestimmte Form giebt, Gesetze vorschreibt, die für jedes ihrer Mitglieder verbindende Kraft haben. Handlungen gegen die Form der Gesellschaft, Ueberschreitungen solcher Gesetze erschweren den Schutz jener Rechte, wirken selbst nachtheilig auf den Zweck des Staates; u. insoferne ist die Staatsgewalt befugt, dergleichen Handlungen als Verbrechen zuerklären, u. sie mit Strafen zubelegen. Handlungen aber zu Verbrechen zustempeln, die auf den Zweck des Staates keinen nachtheiligen Einfluſs haben, — die Freyheit der Glieder mehr beschrän-

schränken, als zum Schutze jener Rechte nöthig ist, dazu ist die Staatsgewalt nie befugt.

§. 43.

Die Verbrechen lassen sich verschieden eintheilen, je nachdem man I. auf das Objekt, II. auf das Subjekt derselben, III. auf ihre Gröſse, IV. auf die Zurechnung, V. auf die Art und Weise derselben, Rücksicht nimmt.

Rücksichtlich ihres Objektes werden die Verbrechen I. in öffentliche (Staatsverbr. d. publica), wenn durch Uebertretung eines Criminalgesetzes der Staat, oder seine Rechte unmittelbar angegriffen werden-, und in Privatverbrechen (d. privata), wenn der Angriff unmittelbar die Rechte eines Privaten betrift a) — eingetheilt.

a) Verschieden von dieser Eintheilung ist die des röm. Rechts in d. publica u. privata. D. publ. waren diejenigen, worauf eine öffentliche, priv., worauf eine Privatstrafe gesetzt war. Bey jenen richtelen die Gesetzgeber ihr Augenmerk vorzüglich auf die dem Staate zugefügte Beleidigung; bey diesen nahmen sie vorzüglich auf die Privatbeleidigung Rücksicht, die in diesem Falle jederzeit als die Hauptsache angesehen wurde. Die Privatstrafe erlegte der Beleidiger dem Beleidigten, wenn dieser darauf klagte. Zu den d. priv. rechnete man: den Diebstahl, Raub, damn. injuria datum, u. die Injurie (Lib. 48. Dig. et Lib. 9. Cod.), was aber heutzutags nicht mehr Anwendung findet. Die d. publ. wurden in d. ordinaria, s. publ. in sp. dicta, u. extraordinaria unterabgetheilt: bestimmte ein Comitionalgesetz

die

die Strafe des d. publ., so war es d. publ. ordin., ein Verbrechen aber, worüber kein Comitionalgesetz vorhanden war, mit einer poena publ. belegt, weil es das Wohl des Staates erforderte, war ein d. publ. extraordin. Graun D. de supervacua delict. divisione in publica et privata morib. nostris. Ien. 1756. Böhmer el. j. cr. S. I. C. II. §. 28. 29.

§. 44.

Rücksichtlich des Subjekts sind die Verbrechen II. gemeine od. besondere a): jene werden von allen Staatsbürgern, ohne Unterschied, durch Verletzung allgemeiner Pflichten; diese aber nur von einem Stande durch Verletzung besonderer Standespflichten begangen: dergl. sind Verbrechen der Soldaten b), der Staatsdiener als solcher c), der Geistlichen d), Lehensverbrechen e).

a) Kleinschrod Grdbgr. Th. II. §. 72.

b) L. 2. 6. P. de re milit.

c) Leyser med. ad Pand. sp. 571.

d) In Beziehung auf das canon. Recht giebt es auch eine eigene Eintheilung der Verbrechen: in geistliche (d. ecclesiastica) u. weltliche (d. secularia): jenachdem sie geistl. od. weltl. Strafgesetze verletzen. Erstere werden sowohl von geistl. als weltl. Personen, u. zwar von letzteren gegen die Kirche u. Religion begangen, worüber den geistl. Gerichten die Entscheidung zusteht. Verbrechen, die theils zu den geistl., theils weltl. Gerichten gehören, u. von beyden bestraft werden können, werden zum Unterschiede von jenen vermischte Verbrechen (d.

mixta

mixta) genannt. Bannitza del. j. cr. §. 98. 99. Meister j. l. c. §. 27. I. H. Böhmer jus eccles. protest. T. I. L. II. T. II. §. 35.

e) Z. B. Felonie. G. L. Boehmer pr. j. feudal. §. 349 sq.

§. 45.

In Hinsicht der Gröfse giebt es III. schwere und leichte Verbrechen; jenachdem sie dem Staate mehr oder weniger schädlich und gefährlich, und daher auch mit einer gröfseren oder geringeren Strafe bedroht sind a). Erstere sind entw. Capital- od. Nichtcapital-Verbrechen: jene haben eine Todes- oder derselben gleiche b), diese eine geringere Strafe zur Folge. — Hieher gehören auch die qualificirten Verbrechen, wenn nämlich die Gesetze auf ein oder das andere Verbrechen eine schärfere Strafe setzen, als der Gattung, wozu sie gehören, gedroht ist c).

a) Kees D. de discrim. inter d. atrocia et levia rite statuendo. Lips. 1791. Nach dem Cod. bavar. crim. (München 1756.) p. 1. c. 1. §. 2. werden die Verbrechen in geringe, schwere u. überschwere eingetheilt: zu den schweren werden diejenigen gerechnet, welche eine Gefängn.- Geld- Schand-, zu den schweren, welche eine Leibes- od. Lebens-, zu den überschweren diejenigen, die nicht nur eine Lebensstrafe nach sich ziehen, sondern noch mit einem härteren u. langsameren Tode, od. mit einem empfindlichen Zusatze bestraft werden.

b) Als solche ist gewissermassen die ew. Gefängnifsstrafe anzusehen. Die Röm. verstanden unter Capi-

Capitalverbr. diejenigen, deren Strafe das natürl. oder bürgerl. Leben entzog.

c) Hievon sind die gesetzlich ausgezeichneten Verbrechen zuunterscheiden, wenn nähmlich ein Verbrechen nach Vorschrift der Gesetze nicht nach den bestimmten Grundsätzen, die bey der Untersuchung u. Bestrafung seiner Gattung beobachtet werden, behandelt werden darf. Klein p. R. §. 67.

§. 46.

Rücksichtlich der Zurechnung sind die Verbrechen IV. dolose od. culpose a): erstere gründen sich auf Vorsatz, letztere auf bloſses Versehen, Sorglosigkeit, Uebereilung (§. 48. 53.). V. Vollbrachte od. unternommene; jenachdem die gesetzwidrige Handlung ihre wirkliche Vollendung erreichte, oder nicht dahin kam, sondern in den Schranken der bloſsen Unternehmung blieb (§. 58 sq.) b). VI. Einmalbegangene od. wiederholte; jenachdem man ein Verbrechen einmal, oder mehrere Verbrechen derselben Art begangen hat. Wurden diese Verbrechen rücksichtlich desselben Gegenstandes wiederholt, so heissen sie fortgesetzte (d. continuata); sind sie aber in Ansehung verschiedener Gegenstände begangen worden, so werden sie erneuerte Verbrechen (d. reiterata) genannt c).

a) Culpose Verbrechen werden von verschiedenen Criminalisten Quasidelicte (Klein p R §. 65.), jedoch mit Unrecht, genannt; da unerlaubten Handlungen, aus Sorglosigkeit, Uebereilung,

Nach-

Nachläſsigkeit begangen, dieselben Eigenschaften, wie den wirklichen Verbrechen, nur im geringeren Grade zukommen. Weber syst. Entwickl. der Lehre von der natürl. Verbindl. §. 10 seq. Kleinschr. Grdb. Th. I. §. 28. 29.

b) Pflaum Entw. z. p. Gesetzg. Th. I. §. 11.

c) cf. Stelzer Criminalrecht §. 96. Püttmann elem. j. crim. §. 33.

§. 47.

In Hinsicht der Art und Weise sind sie VII. Begehungs- od. Unterlassungsverbrechen (d. commissionis v. ommissionis) a): durch jene werden pos. Pflichten, Gesetze, die etwas gebieten, durch diese negat. Pflichten, Gesetze, die etwas verbieten, verletzt. VIII. Benannte od. unbenannte Verbrechen (d. nominata v. innominata); jenachdem sie einen bestimmten Namen haben, oder solchen vermissen b).

a) Winkler D. de crimine ommissionis. Lips. 1776. Püttmann l. c. §. 31.

b) Letztere begreift man, insoferne Betrug sich in dieselben mischet, unter der Benennung Stellionat. — Nicht selten setzt man auch den Unterschied zwischen benannten u. unbenannten Verbrechen in die Strafe, inwieferne sie nämlich von den Gesetzen bestimmt, od. der Willkühr des Richters überlassen ist. Doch möchte hier die Benennung ordentliche u. ausserordentliche (willkührliche) Verbrechen zweckmäſsiger u. schicklicher seyn.

Bemerkenswerth ist noch die Eintheilung der Verbrechen in d. facti permanentis u. tran-

seuntis. Jene lassen Spuren od. Merkmale zurück, die bey diesen nicht bemerkt werden. Andere sonst gewöhnl. Eintheilungen der Verbrechen v. g. in d. notoria et occulta, manifesta et pernoctata, famosa et non famosa etc. sind theils veraltet, theils ohne Nutzen. Böhmer el. j. cr. §. 37.

II. Abschnitt.

Erfordernisse des Verbrechens.

§. 48.

Jedes Verbrechen mufs, um solches zu seyn, eine äufsere, einem vorhandenen Criminalgesetze entgegenlaufende Wirkung hervorbringen, in einer äufseren That sich zeigen a), die positiv od. negativ seyn kann b). In jedem Verbrechen liegt etwas Unerlaubtes, Gesetzwidriges, diese Gesetzwidrigkeit heifst Verschuldung (reatus). Wer sich zu einer unerlaubten That bestimmt, hat das Bewufstseyn ihrer Gesetzwidrigkeit, oder hat es nicht, obschon er es haben könnte und sollte. Die Bestimmung des Willens zu einer solchen That mit dem vollkommenen und deutlichen Erkenntnisse und dem Bewufstseyn ihrer Gesetzwidrigkeit und Strafbarkeit heifst der böse Vorsatz (dolus) c).

a) Eine innerliche Gemüthsbewegung, ein blofser Gedanke ist zu einem Verbrechen nicht hinreichend. Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 3. — l. 18. D. de poen. l. 6. pr. D. ad L. Corn. de fals. l. 1. §. 1. l. 52. §. 19. de furt.

b) L. 1. §. 18. D. de Sc. Silan. l. 45. pr. D. ad L. Aquil. Winkler Diss. cit.

c) Cf.

c) Cf. Feuerb. p. R. §. 53. Dess. Betracht. üb. dolus u. culpa: in d. Bibl. für d p. Rechtsw. B. 2. St. 1. n. 5. p. 193. Klein p. R. §. 120. Vorzügl. dess. besond. Mein. von dem positiv - u. negativ bösen Willen. Dess. Untersch. zwisch. dolus u. culpa im Arch. B. 1. St. 2. n. 10. Grolmann Grds. der Criminalrechtsw. §. 45. 46.

§. 49.

Erfordernisse des Dolus sind: I. Bestimmung des Willens, Entschlufs zur Vornahme einer unerlaubten Handlung. II. Vollkommene und deutliche Kenntnifs ihrer Gesetzwidrigkeit und Strafbarkeit. Der Handelnde mufs nicht nur das Gesetz kennen, da ohne diese Kenntnifs Entgegenhandlung wider dessen Verfügung nicht denkbar ist; sondern er mufs auch das Bewufstseyn haben, dafs seine Handlung demselben zuwider sey a). Weifs der Handelnde diefs, und noch mehr, dafs die Gesetze eine solche Handlung mit Strafen bedroht haben, und er bestimmt sich dennoch zu deren Vornahme; so verletzt er die dem Gesetze schuldige Achtuug, dessen Drohung er verachtet, dadurch, dafs er sich seinem bösen Willen überläfst, und dasselbe überschreitet, er zerreifst die Bande, die ihn an die Gesellschaft ketten.

a) Ob die gesetzwidrige Handlung erfolgen mufste, od. blofs konnte, was der Handelnde zuvor einsah, macht keinen Unterschied; denn auch im letzten Falle ist Dolus vorhanden (§. 50.) Sehr schön zeigt diefs Kleinschr. l. c. §. 14. cf. Stübel Syst. §. 300.

§. 50.

§. 50.

Der Dolus ist verschieden; jenachdem man ihn rücksichtlich I. seiner Entstehung, II. seiner Dauer, III. seines Zweckes betrachtet.

I. In Hinsicht seiner Entstehung ist er unmittelbarer od. mittelbarer Dolus; im ersten Falle erfolgt die Bestimmung des Willens zur unerlaubten That ursprünglich von selbst, ohne eines Anderen Einwirkung, im letzteren durch Anleitung des Willens eines Andern a).

II. Rücksichtlich seiner Dauer ist er ununterbrochener od. unterbrochener Dolus; jenachdem er vom Anfange bis zur Vollendung mit der Handlung verbunden ist, oder nicht: im letzten Falle begleitet er die Handlung zur Zeit ihres Anfanges, oder ihrer Vollendung; daher ist er beginnend od. vollendend b).

III. Rücksichtlich des Zweckes ist er bestimmter (d. determinatus) od. unbestimmter Dolus (d. indeterm.). Zweck des Dolosen ist Befriedigung seiner Sinnlichkeit, den er durch Rechtsverletzung zuerreichen sucht: jenachdem nun seine Handlung auf eine bestimmte Rechtsverletzung ausschliefsend, oder auf mehrere Rechtsverletzungen einer Gattung, jedoch alternative gerichtet ist, ist der Dolus bestimmt, oder unbestimmt. Es ist bestimmter Dolus, wenn ich mich entschliefse, einen Nachhausegehenden, der mich beleidigte, unter dem Schutze der Nacht auf dem Wege anzufallen, und ihn zutödten: meine Absicht ist hier bestimmt und ausschliefsend auf seinen Tod gerichtet. Anders aber ist der Fall, wenn ich mir vornehme, demselben im Nach-

hause-

hausegehen einen Schlag auf den Kopf zuversetzen, blofs in der Absicht, um ihm zuschaden und meine Rache zustillen: welche Folgen diese That für den Angefallenen haben, ob er dadurch getödtet, oder verwundet werde, ist mir gleichgültig; sowohl auf den einen, als den anderen Fall ist meine Absicht gerichtet: mein Wille ist, dafs ein oder der andere Fall durch diesen Schlag bewirkt werde. Hier ist ein unbestimmter Dolus vorhanden c).

a) Diefs ist der Fall bey der Ueberredung, dem Auftrage, der Theilnahme.

b) Nicht selten ist es der Fall, dafs man eine Handlung mit selbstthätiger Bestimmung beginnt, davon aber wieder absteht, u. diese dennoch ohne des Beginnenden Willen durch äufsere Ursachen ihre Vollendung erreicht. Ebenso begründen manchmal auf der anderen Seite den Anfang einer Handlung äufsere Ursachen z. B. phys. Zwang, die nachher selbstthätige Bestimmung noch vollendet.

c) Verschieden von diesem Falle ist ein anderer: Wenn sich nämlich Jemand zu' einer Handlung entschliefst, von der er einsieht, dafs sie ein Verbrechen zur Folge haben könne. Er nimmt die Handlung vor, es mag nun ein Verbrechen wirklich daraus entstehen od. nicht. Er will das Verbrechen; wenn es auch erfolgen sollte. Hier ist ein Dol. eventualis vorhanden, der von dem Dol. indeterm. wesentlich verschieden ist. Dieser hat auf jeden Fall ein Verbrechen zur Folge, jener aber nicht immer; indem die Handlung auch ohne ein solches vor sich gehen kann. Dieser, gewifs

gewifs nicht unbedeutende Unterschied wird von den meisten Criminalisten z. B. Feuerb. (p. R. §. 58.) Meister j. (l. c. §. 40.) übersehen. cf. Stübel Syst. §. 296 — 301.

§. 51.

Bey der Lehre des Dol. entstehen zwey besondere Fragen, deren Entscheidung für die Folge von grofser Wichtigkeit ist: Ist zum wahren Dol. Kenntnifs der nat. und pos. Gesetzwidrigkeit, oder letztere nur allein erforderlich? — Wird Bewufstseyn der Gesetzwidrigkeit und Strafbarkeit der That von Seite des Handelnden blos zur Zeit, als er sich zu derselben entschlofs, oder auch nebst diesem noch bey deren wirklichen Vornahme erfordert?

Was die erste Frage angeht, so bemerke man: Es ist bekannt, dafs Angriffe gegen die angebohrnen Rechte der Menschen schon durch die Naturgesetze untersagt sind. Hiezu kommen auf der anderen Seite auch die pos. Gesetze, die nicht nur dergleichen Angriffe, sondern auch noch viele andere Handlungen unter Strafe verbieten, die jenen unbekannt sind. Kennt der Handelnde die Verfügung der nat. sowohl, als pos. Gesetze, so ist für ihn ein doppelter Grund vorhanden, von Uebertretung derselben abzustehen. Aber fragt es sich: ist zur Herstellung des Dol. Kenntnifs der Gesetzwidrigkeit sowohl von dieser, als jener Seite nothwendig? — Der Umstand, dafs es Handlungen giebt, die nach den Gesetzen der Natur erlaubt sind, durch pos. Verfügung aber wirkliche Verbrechen werden, zu

deren

deren Vornahme Bestimmung des Willens, Entschliefsung, gehört, entscheiden schon für das Daseyn des Dol. auch in dem Falle, wenn nur die pos. Gesetze eine Handlung unter Strafe untersagen. Dadurch, dafs man, um seine Sinnlichkeit zubefriedigen, die denselben schuldige Achtung hintansetzt, deren Drohung verachtet, wird die Bestimmung des Willens strafbar, man unterwirft sich der Strafe, womit dergleichen Handlungen durch jene Gesetze bedroht sind.

§. 52.

Was die zweyte Frage angeht; so gilt die Regel: dafs der Verbrecher nicht nur bey dem Entschlufse zur Handlung, sondern auch bey deren wirklichen Vornahme das Bewufstseyn ihrer Gesetzwidrigkeit und Strafbarkeit haben müsse. Beydes ist nothwendig, um sich einen wahren Dol. zudenken. Eine Ausnahme dieser Regel findet aber dann statt, wenn man, um ein Verbrechen desto ungehinderter zubegehen, sich in einen Zustand versetzt, worin Freyheit und Willkühr cessiren: eine in einem solchen Zustande begangene, vorher aber mit Bewufstseyn vorgenommene Handlung wird eine auf Freyheit sich beziehende Handlung (actio ad libertatem relata) genannt. Eine solche That ist z. B. vorhanden, wenn einer, der nicht Muth genug hat, um einen vorgenommenen Mord zuverüben, sich freywillig in Trunkenheit versetzt, um seine Absicht zuerreichen; was ihm auch wirklich gelingt. Hier wirft sich die Frage auf: Ist eine in einem solchen Zustande verübte Handlung dolos? — Aller-

lerdings ist sie es a). Man denke sich einen Menschen, in dessen schwarzer Seele der Entschlufs zur Vornahme einer gesetzwidrigen That entkeimt. Um seine Absicht gewisser zuerreichen, versetzt er sich in eine Lage, wo alle Vernunft zum Schweigen gebracht, Freyheit und Willkühr gänzlich unterdrückt ist: dies thut er, theils um den ihm fehlenden Muth zur Begehung des Verbrechens zuersetzen, theils auch, um in dieser Lage alle möglichen Hindernisse, die sich der Ausführung seines Vorhabens in den Weg legen könnten, desto gewisser zubesiegen. Er sieht die Möglichkeit ein, dafs sein schlafendes Gewissen erwachen, seinem bösen Willen ein Damm gesetzt werden, die Herrschaft der Vernunft wieder aufleben, das vorgenommene Verbrechen noch unterbleiben könnte. Selbst diese Möglichkeit schliefst er aus: er will von keinen Abrathungsgründen wissen, das Verbrechen ohne weiteres ausüben und keineswegs davon abstehen. Ja seine Bosheit ist sogrofs, dafs er, um die Macht des Verstandes und der Vernunft zufesseln, das noch klopfende Gewissen zuübertäuben, Sinnlosigkeit sucht, damit uur kein Hindernifs zum Nachtheile seiner bösen That wirken könne: er will sie ohne weiteres ausführen, und willigt schon zuvor stillschweigend in die schädlichen Folgen, die, wie er voraussieht, voraussehen mufs, die Kinder der Sinnlosigkeit, worin er sich stürzt, seyn werden. Die vollendete That entspricht seinem Willen, seine Absicht ist erreicht, der Dol. nicht nur rücksichtlich des Entschlufses, sondern auch der beabsichtigten That selbst vollkommen vorhanden b).

a) Das Gegentheil behaupt. Kleinschr. l. c. §. 17. 64. 65. cf. Westphal Criminalr. Anm. 10. §. 11. Filangieri Syst. d. Gesetzgeb. B. VI. §. 259. — Hiemit stimmt auch überein d. Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 19.

b) Handlungen, die von ihm in einem solchen Zustande verübt, aber nicht beabsichtiget waren, sind hievon ausgeschlofsen.

§. 53.

Wer sich zu einer unerlaubten Handlung bestimmt, hat entw. das Bewufstseyn ihrer Gesetzwidrigkeit (§. 48.) a); od. er hat es nicht, könnte und sollte aber dasselbe haben. Die Nichtbeobachtung der schuldigen Aufmerksamkeit, der nöthigen Vorsicht, die Unterlassung des hinlänglichen Vernunftgebrauches, wodurch eine unbeabsichtigte Rechtsverletzung, deren Möglichkeit jedoch vorauszusehen war b), hätte abgewandt werden können, wird Fahrläfsigkeit, Versehen (culpa) genannt c). Auch im culposen Verbrechen liegt ein fehlerhafter Wille; indem durch dasselbe die dem Verbrecher obliegende, ihm bekannte d), Verbindlichkeit verletzt wird, welche nebst der Natur selbst die pos. Gesetzgebung auflegt, in seinen Handlungen gewifse Grundsätze, gehörige Vorsicht, und den erforderlichen Fleifs zu beobachten und nachzudenken, ob sie der Vorschrift der Gesetze angemessen, erlaubt, oder es nicht seyen; damit durch sie kein dem Staatszwecke nachtheiliger Erfolg bewirkt werde. Thut er diefs dennoch, und fügt durch Sorglosigkeit, Unbesonnenheit, Uebereilung, Trugschlüsse, durch

Nach-

Nachläſsigkeit, unterlassene Erwerbung der Erkenntniſs des verbietenden Gesetzes, Irrthum und Unvorsichtigkeit Anderen Schaden zu; so hat der Staat seinem Zwecke zufolge das Recht, ihn durch Strafen auf Beobachtung seiner schuldigen Pflichten aufmerksam zumachen; und dieſs um so mehr, als der aus culposen Handlungen entstehende Schaden dem dolosen rücksichtlich seiner Gröſse nicht selten ganz gleich zukommen pflegt.

Der Umstand, daſs durch die von der menschlichen Natur unzertrennlichen Schwachheiten, Unvollkommenheiten und Irrthümer es dem Menschen nicht leicht ist, den Pflichten der bürgerl. Gesellschaft immer mit Genauigkeit nachkommen, sich jederzeit vor Veranlassungen zu Rechtsverletzungen sichern zukönnen, verursacht, daſs auch der höchste Grad der Fahrläſsigkeit nie dem Dol. gleichgestellt werden kann; indem durch die Handlung eines solchen, der ohne Absicht den Gesetzen zuwider handelt, das Staatswohl lange nicht in dem Grade gefährdet wird, als dieſs durch vorsätzliche Verbrechen zugeschehen pflegt e).

a) Davon war bisher die Rede.

b) Durch die Möglichkeit, dieſs vorauszusehen, unterscheidet sich die Fahrläſsigkeit von dem Zufalle, der voraussetzt, daſs man die Folgen der Handlung nicht vorhersehen, nicht wissen konnte, daſs ein rechtswidriger Effekt aus ihr entstehen werde, was bey der Fahrläſsigkeit der Fall nicht ist.

c) Cod. cr. bav. p. I. c. 1. §. 3. Feuerb. p. R. §. 53. Soden Geist d. p. G. §. 15. Klein p. R. §. 120. — Kleinschr. (l. c. §. 26.) versteht

unter

unter Culpa den Entschluſs zu einer Handlung, deren schädliche Folgen und Gesetzwidrigkeit man hätte einsehen können und sollen, aber deswegen nicht einsah, weil ein strafbarer und unvermeidlicher Irrthum diese Einsicht hinderte." — Wie es einen Irrthum geben könne, der unvermeidlich ist, u. doch strafbar seyn kann, begreiffe ich nicht, noch weniger, daſs er dieſs sey, wenn dieser unvermeidliche Irrthum es war, der die Einsicht der Gesetzwidrigkeit und Schädlichkeit der Folgen hinderte.

d) Nur allgemeines Bewuſstseyn von Schuld u. Strafbarkeit muſs der Culpose haben. Dadurch, daſs er dasselbe auf den vorhandenen speziellen Fall nicht anwendet, die Umstände, worin er sich befindet, den leicht möglichen Effekt seiner Handlung nicht untersucht, macht er sich der Fahrläſsigkeit schuldig, und unterscheidet sich hiedurch von dem dolosen Verbrecher, den dieses Bewuſstseyn auch bey der einzelnen Handlung, die er vornimmt, nicht verläſst.

e) A. 134. 146. C. C. C. l. 7. D. ad L. Corn. de sic. s. dageg. Quist. §. 36. Püttmann el. j. cr. §. 25.

§. 54.

Die Culpa hat verschiedene Grade, die nach der Gröſse des Zusammenhanges der Handlung oder Unterlassung mit dem gesetzwidrigen Erfolge sich bestimmen lassen. Je inniger der Erfolg mit der Handlung zusammenhängt, je leichter derselbe hätte vorhergesehen werden können, desto gröſser ist die Culpa a). Am zweckmäſsigsten lassen sich

drey

drey Grade derselben annehmen: 1) der höchste Grad (c. lata), wenn der Nachtheil der eintretenden Folgen ohne alle Anstrengung und besondere Aufmerksamkeit von dem gesunden Menschenverstande hätte vorhergesehen werden können: 2) der mittlere Grad (c. levis), wenn der zwar unbeabsichtigte, aber als Folge der Handlung durch hinlängliche Vorsicht und genaue Untersuchung, die jeder ordentlich Handelnde anzustellen pflegt, erkennbare Schade vorhergesehen werden konnte: 3) der geringste Grad (c. levissima), wenn der Erfolg mit der Handlung in einem so entfernten Zusammenhange steht, daſs auch der pünktlichste Mann denselben nicht hätte berechnen können b).

a) Eine ganz eigene Vorstellung in dieser Lehre hat Stübel Syst. §. 283—90. Mit ihm stimmt gewisser Massen überein Filangieri Syst. d. Gesetzg. B. IV. c. 37. — Kleinschr. (l. c. §. 30.) bestimmt die Grade der Schuld nach der Leichtigkeit, womit sich der culpose Verbrecher den Irrthum benehmen konnte, der die Grundlage der Culpa ausmacht; und nimmt, um die Strafbarkeit zu bestimmen, Sinne und Phantasie zu Hülfe, die der Handelnde um Rath fragen muſste. cf. Stelzer l. c. §. 86. v. Glob. und Huster Abh. üb. d. Criminalg. S. 113. Klein p. R. §. 122. Thibaut Syst. d. Pandektenrechts. §. 232.

b) Bey diesem festgesetzten Maſsstabe zur Berechnung des Grades der Fahrläſsigkeit sind auch in einzelnen Fällen diejenigen Pflichten in Erwägung zu ziehen, welche ein Staatsbürger bestimmter Verhältnisse wegen noch besonders auf sich hat, die ihn oft noch zur Anwendung eines grös-

seren

seren Grades von Aufmerksamkeit, als die Gesetze im Allgemeinen nach der Beschaffenheit der Natur des Menschen erfordern, verbinden. So ist auch darauf zu sehen, ob die Fahrläſsigkeit von Personen vom gereiften Alter, od. solchen begangen worden ist, die noch in der ersten Blüthe des Lebens sich befinden. Nicht weniger verdienen gröſsere oder geringere Fähigkeiten, Kunstkenntnisse und sonstige Einsichten in Bestimmung des Grades der Fahrläſsigkeit besondere Berücksichtigung.

§. 55.

Jetzt erst nach vorausgeschickter Lehre des Dol. und Culpa läst sich der sogenannte Dol. indirectus a) erklären. Nicht selten kommen bey ein und derselben Handlung Dol. und Culpa zusammen, im Falle nämlich, wenn die Tendenz des Handelnden auf Hervorbringung eines bestimmten rechtswidrigen Effektes gerichtet ist, die Handlung aber, anstatt die beabsichtigte Wirkung hervorzubringen, eine andere Rechtsverletzung zur Folge hat, deren mögliches Eintreten von dem Handelnden vorhergesehen werden konnte. In einem solchen Falle ist Dol. und Culpa vorhanden: Dol. insoferne, als die Absicht des Handelnden dahin gieng, einen rechtswidrigen Effekt hervorzubringen: Culpa, rücksichtlich der unbeabsichtigten Rechtsverletzung, als der Geburt der Handlung, deren mögliches Eintreten aber von ihm vorhergesehen werden konnte. Am zweckmäſsigsten wird die die genannte Rechtsverletzung hervorbringende fehlerhafte Willens-

bestimmung mit Feuerb. b) Culpa dolo determinata genannt.

a) Der Erste, welcher auf die Idee eines Dol. indirect. verfiel, und dadurch den Zankapfel unter die Criminalisten warf, war Nettelbladt (D. de homicidio ex intentione indir. commisso. Hal. 1756. u. nachher öft. aufgelegt). An ihn schlossen sich an Böhmer obs. ad Carpz. q. 1. obs. 2. u. medit. ad A. 137. C. C. C. Eschenbach progr. de dolo indir. homicidarum. Rost. 1787. Klein p. R. §. 123. Dess. Annal. B. 12. p. 159. Mit einigen Modifikationen nehmen denselben an: v. Hoff üb. Verbr. aus indir. Absicht. Berl. 1791. Soden l. c. §. 8 sq. (einwilligende Schuld). — Dagegen treten auf: Christiani Chimäre des Todschl. aus indir. Absicht, im Kiel. Magaz. Hamb. 1784. B. 1. St. 5. B. 2. St. 3. Für ihn erklären sich: Püttm. D. de distinct. inter animum occid. direct. et indir. e jurispr. crim. prorsus eliminanda. Lips. 1789. Eckard de dol. indir. Jen. 1794. — cf. Feuerb. Betr. üb. Dol. u. Culp. Betr. 11. 13. 14. Koch. inst. j. cr. §. 440. 41. Dorn prakt. Comm. üb. d. p. R. §. 31. Westphal. Grds. von der rechtl. Beurthl. der aus Hitze des Zorns unternomm. Handl. Hall. 1784.

b) p. R. §. 59. eine ganz eigene Ans. in Betreff dieser Mat. hat Stübel Syst. §. 290 — 94.

§. 56.

Diese Culp. d. determ. findet nur in zwey Fällen statt. Man bemerke: Eine Handlung wird I. mit Vorbedachte, oder II. ohne diesen vorgenommen. I. Wird sie mit Vorbedachte vorgenommen,

men, so ist der Causalzusammenhang der Handlung mit dem möglichen oder wahrscheinlichen rechtswidrigen Erfolge enge, oder entfernt. Im ersten Falle, wenn der Erfolg aus der Handlung der nat. Ordnung der Dinge gemäfs gewöhnlich zu entstehen, und daher von dem gesunden Menschenverstande eingesehen zu werden pflegt, ist die durch die überlegte Handlung bewirkte Rechtsverletzung allerdings dolos; indem anzunehmen ist, dafs der Verbrecher bey einigem Nachdenken über die vorzunehmende Handlung auch deren Folgen einsehen mufste, deren mögliches Eintreten ihm nicht entgehen konnte: dadurch, dafs er die Handlung dennoch vornahm, giebt er deutlich zu erkennen, dafs er jede ihrer Folgen, wenn sie eintreten würden, wolle, sein Wille zeigt sich nicht nur rücksichtlich der Handlung, sondern auch der Folge dolos, und konstituirt mithin einen unbestimmten Dol. (d. indeterm.) (§. 50). — Ist aber der Causalzusammenhang der Handlung und des möglichen oder wahrscheinlichen Erfolges entfernt, pflegt dieser aus jener der gewöhnlichen Ordnung der Dinge zufolge nur selten zu entstehen, und daher von dem gemeinen Menschenverstande nicht leicht vorhergesehen zu werden; so macht sich der Handelnde zwar des Dol. hinsichtlich des Zweckes, den er wollte, nicht aber rücksichtlich des Effektes schuldig, der aus der auf einen anderen rechtswidrigen Zweck gerichteten Handlung ohne seine Absicht entstand; daher solcher blos als culpos zugerechnet werden kann. Hier ist der Fall einer Culpa d. determ. vorhanden.

Wird

Wird II. eine Handlung ohne Vorbedacht vorgenommen, der Entschlufs zur selben in Uebereilung, aufbrausender Hitze gefafst, so läfst sich kaum annehmen, dafs der Handelnde den Causalzusammenhang zwischen Handlung und möglichen Folgen einsehen, in diese also einwilligen konnte; indem es ihm zu einer solchen Einsicht an der hiezu erforderlichen Zeit fehlte. Hier ist Dol. in Hinsicht des gewollten Zweckes, nicht aber der Folge, die ohne seine Absicht aus der auf jenen gerichteten Handlung entstand, und daher wieder Culpa d. determ. vorhanden. A wird von B beleidiget. Vom Zorne entbrannt ergreift Jener einen Stock, um damit Diesem eine Wunde zu versetzen: seine wuthbeflammte Hand trift den Schlaf, B fällt todt zur Erde. Hier liefs die Hitze und Uebereilung den A nicht einsehen, welche Folgen seine That nach sich ziehen könnte, was aufser diesem Falle a) möglich und anzunehmen gewesen wäre. Seine Absicht gieng auf Verwundung, diese ist allerdings dolos; die unbeabsichtigte Folge des Tödtens aber kann nicht anders, als culpos zugerechnet werden b).

a) Nur in einem solchen Zustande, aufserdem aber lasse ich keine Culpa d. determ. d. h. zu, dafs die unbeabsichtigte Folge als culpos zugerechnet werde, und ich kann Kleinschr. (l. c. §. 22.) unmöglich beystimmen, der in dem daselbst angeführten Falle die bewirkte Folge als culpos zugerechnet wissen will. „Es wäre möglich, sagt er, dafs einer vorhersieht, seine Handlung könne diese od. jene Folge haben, er will aber diese Folge nicht; er glaubt vielmehr,

seine

seine Handlung so einrichten zu können, daſs jene nicht daraus entsteht: er handelt zwar, doch mit aller Vorsicht, das zu fürchtende Ereigniſs zu vermeiden: allein nun erfolgt dieſs wirklich. Hier, sagt er, könne die Folge nicht als dolos betrachtet werden, und erläutert es durch folgendes Beyspiel: Ich fasse den Entschluſs, nach dem Anderen zu schieſsen; nun stellt sich zwar der Gedanke: du kannst leicht tödten, meinem Bewuſstseyn deutlich dar; aber ich suche diese Besorgniſs dadurch zu entfernen, daſs ich mir vornehme, alle mögliche Kunst und Sorgfalt aufzubieten, damit ich den Anderen nicht tödte; das Letztere will ich durchaus nicht: nun aber raubt der Schuſs das Leben. Wer kann hier einen vorsätzlichen Todschlag annehmen, da ich ihn so sehr zu vermeiden suchte? Hier ist Culpa im hohen Grade vorhanden". — Ich aber finde hier nichts anders, als den oben von mir aufgestellten Fall, nämlich engen Causalzusammenhang der Handlung und möglichen Folge, die der nat. Ordnung der Dinge gemäſs gewöhnlich aus derselben zu entstehen pflegt, und von dem gesunden Menschenverstande eingesehen wird, auch sogar von dem Handelnden bey deutlichem Bewuſstseyn wirklich eingesehen ward; daher die Folge als dolos zugerechnet werden muſs. Das Vorgeben des Verbrechers, die Handlung so eingerichtet, sich alle Mühe gegeben zu haben, die Folge, welche er bestimmt voraussah, zu vermeiden, ist nichts als leere Ausrede, hinter welcher sich die Bosheit nicht selten zu verbergen sucht, die

 da-

Bayerische Staatsbibliothek München

daher nie Berücksichtigung verdient; um so mehr, da der Vortheil des Verbrechers ihn immer auffordert, den in seiner Gewalt liegenden Beweis möglichst vorzuenthalten, um die ihm drohende Strafe ganz, od. zum Theile von sich abzuwenden. Soden l. c. §. 9. 10.

b) Aus dem bisher Gesagten geht hervor, daſs es keinen eigentlichen Dol. indir. gebe, und die Culpa d. determ. nicht mit diesem Namen belegt werden könne; indem hier wegen Mangels der bestimmten Absicht der Begriff des eigentlichen Dol. cessirt.

§. 57.

Giebt es einen Dol. ex re in p. Fällen? Dieſs verneint Kleinschr. a), welcher behauptet, daſs ein sogenannter Dol. ex re, wenn er auch wirklich existiren sollte, in p. Sachen nicht denkbar sey. Anderer Mein. sind dagegen v. Globig und Huster, die den Grundsatz aufstellen: Wenn die in die Sinne fallenden schädlichen Umstände eines Verbrechens einmal erwiesen seyen, so müsse man einen Dol. so lange annehmen, bis das Gegentheil hergestellt sey. — Letztere Meinung hat mehr, als erstere für sich. Es ist nicht zu läugnen, daſs der Beweis einer gesetzwidrigen That erst durch das Geständniſs derselben, unterstützt durch das Vorhandenseyn der dieselben begleitenden Umstände, und in Uebereinstimmung mit dem kundbaren Effekte vollkommen hergestellt werde c); indem die Absicht, als das karakteristische Kennzeichen des Vorsatzes eine moral. Empfindung ist, die nur aus der Tiefe unserer Seele entnommen,

men, nur durch eine Erklärung des Willens dargethan werden kann d). Nähmen wir aber an, daſs die Handlung an sich, so wie sie in die Sinne fällt, deren Umstände, auch wenn sie hinlänglich erwiesen sind, die Existenz des Dol. nicht darthun könnten, sondern hiezu immer das Geständniſs des Verbrechers erfordert würde, so würden wir auf diese Art nie zu einem hinlänglichen Beweise kommen; indem solcher, da er den Beweis des Daseyns jener genannten Empfindung ausschlieſsend in seiner Macht hat, seines eigenen Vortheils wegen denselben immer versagen, und also den Beweis des Vorsatzes unmöglich machen würde. Folglich ist allerdings die Meinung v. Glob. und Hüst. und daher anzunehmen, daſs bey vorhandenen, auf die Sinne wirkenden, schädlichen Umständen eines Verbrechens, wenn dieselben hinlänglich erwiesen sind, Dol. des Urhebers desselben so lange vermuthet werden müsse, bis das Gegentheil dargethan ist; um so mehr, als Absicht der Natur des Geistes der Menschen zufolge immer als der nächste Erklärungsgrund ihrer Handlungen anzusehen ist, und die Existenz einer solchen, gesetzt durch Willkühr, ohne doch Zweck derselben zu seyn, eine Ausnahme in der Regel bewirken muſs e).

a) Grundbegriff. Th. I §. 25.

b) 4. Zug. zu der gekrönten Preisschrift von der Criminalgesetzg. Zug. 2.

c) Für sich selbst macht das Geständniſs des Verbrechers allein, daſs er den rechtswidrigen Effekt für die Folge seiner Handlung halte, rücksichtlich desselben ohne jene Unterstützung und

Ueber-

Uebereinstimmung keinen hinlänglichen Beweis. Klein p. R. §. 118.

d) Dieses Geständnifs kann sowohl aus dem Munde des Verbrechers, als auch aus Dokumenten, die sich auf das verübte Verbrechen beziehen, entnommen werden.

e) Grolmann in d. Bibl. d. p. R. Abh. Wird Dol. bey begang. Verbr. vermuthet? B. I. St. 2. n. 3.

§. 58.

Nebst dem Entschlufse zum Verbrechen kommt es auch noch auf dessen Ausführung an. Nicht immer kommt das vorgenommene Verbrechen zur Vollendung: die Ursache hievon kann sowohl eigener Wille des Verbrechers, als auch fremde, von ihm unabhängige Veranlassung seyn. Wird die rechtswidrige Handlung, welche in der Absicht des Verbrechers lag, angefangen, aber nicht vollendet, so ist der Begriff der Unternehmung des Verbrechens (conatus) a) vorhanden, die Handlungen in sich begreift, welche in der Absicht, ein Verbrechen völlig zu Stande zu bringen, sind unternommen worden, ohne dafs jedoch dieselbe wirklich erreicht wurde. Auch die Unternehmung, die in äufseren Handlungen sich zeigt, ist Verbrechen, indem durch dieselbe ein böser Wille sich offenbart, die den Rechten Anderer schuldige Achtung verletzt, und das Wohl des Staates gefährdet wird: doch unterscheidet sie sich von dem vollendeten Verbrechen (d. consummatum) dadurch, dafs noch nicht alles dasjenige bewirkt ist, was zum eigentlichen Begriffe des vorgenommenen b) Verbrechens

brechens gehört. Erst dann, wenn diejenige Handlung vollkommen existirt, deren Beendigung den rechtswidrigen Effekt erzeugt, welcher eigentlich von den Gesetzen mit der vollen Strafe belegt wird, ist das Verbrechen als vollendet anzusehen c). So ist die Brandstiftung vollendet, wenn das Gebäude angezündet, der Ehebruch, wenn die fleischliche Vermischung geschehen ist. Das Vorhandenseyn dieser essentiellen Theile bewirkt die Vollendung der genannten Verbrechen.

a) Ganz eigen ist der Begriff der Unternehmung, den Stübel (Syst. §. 327.) festsetzt. „Zuerst, sagt er, hat der Richter zu untersuchen, wohin die Absicht des Delinquenten gieng, u. sodann, ob die beabsichtigte That in dem Grade ausgeführt sey, wie sie bey der Strafbestimmung vorausgesetzt worden ist, od. nicht. In jenem Falle ist das Verbrechen vollendet, und in diesem blos ein Versuch vorhanden." — Gesetzt aber, die beabsichtigte That übersteigt den Grad, der bey der Strafbestimmung vorausgesetzt worden ist, wäre solche nach dieser Erklärung nicht ebenfalls ein Versuch? — „Ich sahe mich genöthiget, fährt er fort, den Begriff festzusetzen, da auch hierüber die Criminalisten verschiedene Meinungen hegen, die gröſstentheils nicht ganz bestimmt sind." — Als wenn wohl Stübels Mein. so bestimmt wäre. — Wohl dem, dessen hohen Auges Wetterstrahl aus der selbstgeschaffenen Nacht, worin es irret, das Dunkel zu durchdringen vermag, worin andere niedere Geister schweben. — Cf. Kleinschr. l. c. §. 32 sq. Feuerb. p. R. §. 42. 43. Klein p. R. §. 145. Quist. l. c. §. 29.

§. 29. Böhmer med. ad A. 178 §. 1. Herzog D. de crimine conatus. Jen. 1735.

b) Ich sage, des vorgenommenen Verbrechens, denn darauf kömmt alles an, daſs bestimmt sey, was und wie viel sich der Verbrecher vornahm. Ist der gesetzliche Begriff des vorgenommenen Verbrechens vorhanden, so ist es vollendet, ob es gleich im Verhältniſse zu einem gröſseren Verbrechen als Unternehmung angesehen werden kann. Nahm sich Jemand vor, einen Anderen zu verwunden, nicht mehr, nicht weniger, und seine Absicht gelingt ihm, so kann diese Verwundung nicht als Unternehmung eines Todschlages angesehen werden.

c) Daher kann der Mangel solcher Umstände, die ein Verbrechen gewöhnlich zu begleiten pflegen, aber nicht selbst essentieller Theil desselben sind, hier nicht in Betrachtung kommen.

§. 59.

Nur bey Verbrechen, die aus Vorsatze, nicht aber bey solchen, die aus Fahrläſsigkeit begangen werden, läſst sich eine Unternehmung gedenken a). Jede Unternehmung besteht in Handlungen, welche Vorbereitungen und Anstalten zum Verbrechen, ja dieses zum Theile schon selbst, oder doch wenigstens dessen Anfang in sich begreifen. Jede Vorbereitung zu einer rechtswidrigen Handlung, oder Beginnen derselben setzt voraus, daſs der Handelnde auch wisse, was, wozu und warum er dieſs thue; dadurch, daſs er bey solchem Bewuſstseyn eine rechtswidrige That vorbereitet oder beginnt, zeigt er dolose Absicht, die bey der Fahrläſsigkeit ihrer Natur zufolge nicht statt finden kann.

a) Klein-

a) Kleinschr. l. c. §. 36. Das Gegenthl. behaupt. Stübel Syst. §. 329.

§. 60.

Uebrigens kann die Unternehmung eine an sich erlaubte, oder ebenfalls verbotene Handlung seyn. Im ersten Falle ist die Handlung rechtswidrig, da sie ein Verbrechen vorbereiten oder beginnen sollte: im letzten Falle macht sie ohne Rücksicht auf die dabey beabsichtigte, unvollendete That ein besonders vollbrachtes Verbrechen aus, dessen Gröſse noch dadurch vermehrt wird, daſs es den Weg zu einem anderen Verbrechen bahnen sollte. Dieser Fall ist vorhanden, wenn man Feuer anlegt, um zu stehlen, um zu rauben, mordet.

§. 61.

Die Unternehmung selbst hat rücksichtlich ihrer näheren oder entfernteren Verbindung mit dem Verbrechen drey Stufen a). I. Die entfernte Unternehmung (vorbereitetes Verbr., c. remotus), wenn der Verbrecher Handlungen vornimmt, die blos zur Vorbereitung der Haupthandlung dienen, ohne selbst Theile derselben zu seyn. — Anschaffung der Brecheisen, der Leitern zum Einbruche: II. die nächste Unternehmung (angefangenes Verbr., c. proximus), wenn die Haupthandlung selbst angefangen, aber noch nicht zur Vollendung gekommen ist. — Erbrechen der Thüren, Schränke, ohne jedoch noch etwas aus denselben genommen zu haben: III. die geendigte Unternehmung (del. perfectum), wenn der Verbrecher von seiner Seite alles gethan hat, was zur

Her-

Hervorbringung des beabsichtigten rechtswidrigen Effektes erforderlich ist, dieser aber doch nicht zu Stande kam. — Der Schrank ist erbrochen, der Dieb hat die Waaren herausgenommen; es kömmt Jemand dazu, er mufs sie zurücklassen, um durch das Fenster zu entkommen.

a) Feuerb. p. R. §. 43. Stübel l. c. §. 328 sq. Meister j. §. 38.

§. 62.

Rechtswidrige Handlungen werden von den Gesetzen mit Strafen bedroht, und diese im Falle des Vorhandenseyns jener wirklich vollzogen. Die von den Gesetzen für ein Verbrechen bestimmte Strafe wird die ordentliche genannt, findet aber nur dann volle Anwendung, wenn die Existenz des Verbrechens durch physische Vollendung begründet ist. Je weniger der Verbrecher in die Folgen der Unternehmung verwickelt, je weniger seine That der physischen Beendigung sich nähert, desto mehr entfernt sich auch die darauf gesetzte Strafe von ihrer vollen Anwendung. Daraus folgt, dafs die Unternehmung auch auf ihrer höchsten Stufe ihrer Natur zufolge dem vollendeten Verbrechen zwar nahe, nie aber ganz gleich kommen könne a). Zwar hat bey der geendigten Unternehmung der Verbrecher von seiner Seite alles gethan, was in seinen Kräften stand; aber das Verbrechen ist doch nicht physisch vollendet, da die gesetzwidrige Wirkung nicht erfolgte. A fast den Entschlufs, den B zu ermorden; er stellt ihm nach, trift ihn, und sticht ihn rücklings nieder. Vergnügt,

gnügt, seine Absicht erreicht, seinen Durst nach Rache gestillt zu haben, läſst er ihn im Blute schwimmend liegen. B wird bald darauf von Vorübergehenden bemerkt, die ihn nach Hause bringen, seine Wunde verbinden, von der er wieder geneset. Obschon A von seiner Seite alles gethan hat, was er zur Erreichung seiner Absicht thun konnte, so ist er doch nicht Mörder, weil B noch lebt: er kann nicht mit der ordentlichen, auf den Mord gesetzten, Strafe belegt werden, denn diese ist nur für das physisch vollendete Verbrechen bestimmt. Da nun nicht einmal die geendigte Unternehmung, als die höchste Stufe, mit der vollen Strafe belegt werden kann b), so läſst sich dieſs noch weniger von der nächsten c) annehmen d).

a) cf. Cod. crim. bav. p. 1. c. 12. §. 3. Klein p. Recht. §. 147.

b) Nach diesem Gesagten beurtheile man die Recht- oder Unrechtmäſsigkeit der Verordn. des franz. Crim. Cod., nach welcher (Art. 2.) jeder Versuch zu einem Verbrechen wie das Verbrechen selbst betrachtet wird, wenn die Ausführung durch zufällige, od. von dem Willen des Urhebers unabhängige Umstände unterbrochen wurde, od. ihre Wirkung verſehlte.

c) Thomas. D. an poena del. perfecti ordinaria puniendus sit conat. proximus? Lips. 1735. Kreſs ad A. 178. Feder Unters. üb. d. menschl. Will. Th. III. B. 5. Hptst. 5. §. 80. Westphal Criminalr. Anm. 24 §. 3. Soden Geist d. p. Gesetzg. §. 34. 35. Quistorp l. c. Th. I. §. 97. — Das Gegenthl. behaupt. Servin üb. d. p. Ge-

setz-

setzgeb. (übers. v. Gruner. Nürnb. 1786.) S. 39. 40. Filangieri Syst. der Gesetzgeb. (Anspach. Uebers 1787.) B. 4. C. 37. S. 271. Bannitza D. de causis mitigant. augent. et cessare facientibus poenas a legibus statutas. Wirceb. 1744. Cremani de jure crim. L. I. P. I. C. 5. §. 5.

d) Die Strafbarkeit der hieher gehörigen Fälle nach ihrer Abstufung stellt sehr schön dar Klein p. R. §. 147 sq.

III. Abschnitt.

Subjekt und Objekt der Verbrechen.

§. 63.

Wir haben nun die eigentliche Natur des Verbrechens kennen gelernt: es fragt sich nun: Wer kann ein Verbrechen begehen? — Jede Person kann ein Verbrechen begehen, die mit Vernunft begabt, und der gesetzgebenden und richtenden Gewalt eines Staates unterworfen ist a).

I. Jede Person ist also mögliches Subjekt eines Verbrechens, phys. sowohl, als moral. Person b). Eine moral. Person (Gesellschaft — universitas, Collegium) ist insoferne mögliches Subjekt des Verbrechens, als einer, oder einige der Gesellschaft im Namen derselben ein Verbrechen verüben, das mit Uebereinstimmung aller und jeder Gesellschaftsglieder, als solcher, beschlofsen ward. Das auf diese Art c) verübte Verbrechen wird, als von der Gesellschaft, wie sie zu solcher Zeit existirte, selbst verübt, angesehen, und diese auch aus demselben verbunden: denn sey es auch, dafs durch

ein

ein solches Verbrechen für einen Zweck gehandelt wurde, der dem der Gesellschaft entgegensteht, so folgt doch daraus noch nicht, dafs deswegen der eigentliche Gesellschaftszweck aufhöret, der immer noch, freylich gefährdet, und daher auch mit ihm die Gesellschaft selbst fortbestehen kann.

II. Eine Person, die des hinlänglichen Vernunftgebrauches mächtig ist. Wem dieser mangelt, der begeht kein Verbrechen d).

III. Der gesetzgebenden und richtenden Gewalt eines Staates unterworfen ist e). Ieder Staat giebt zum Schutze des gegenseitigen Rechtsgenuſses gegen den absichtlich bösen Willen und Unbedachtsamkeit Criminalgesetze, die für diejenigen Verbindlichkeit haben, welche sich ihm unterworfen haben. Wer nicht unter ihm steht, für den haben auch seine Gesetze keine Verbindlichkeit, er begeht daher rücksichtlich desselben kein Verbrechen f). Hieraus folgt zugleich, dafs nicht nur von den zu diesem Staate gehörigen Unterthanen, sondern auch von Fremden g), die sich in seinem Gebiete aufhalten, rücksichtlich der von ihm gegebenen Criminalgesetze ein Verbrechen begangen werden kann, da mit dem Momente ihres Eintrittes in denselben seine Gesetze für sie verbindlich werden, indem sie während ihres Aufenthaltes in seinem Gebiete auch dessen Schutz genieſsen, der ihnen nur mit jener Befolgung zu Theile werden kann.

a) S. dagegen Feuerbach p. R. §. 27.

b) Das Gegentheil behauptet Feuerbach p. R. §. 28 cf. Gundling D. de universitate delinquen-

quente. Hal. 1730. Renazi el. j. cr. L. I. C. 11. §. 11. Leyser spec. 533. Malblank observ. quaedam ad del. universitatum. Erl. 1792. Klein im Arch. B. 3. St. 3. p. 8.

c) Anders ist der Fall, wenn einzelne Gesellschaftsglieder, od. selbst der gröſste Theil derselben, wie auch deren Vorsteher, nicht in Uebereinstimmung der Uebrigen, u. im Namen der Gesellschaft, sondern für sich ein Verbrechen begehen; wo dann die Gesellschaft nicht als Subjekt desselben angesehen werden kann.

d) L. 1. §. 3. l. 7. 14. D. ad L. Corn. de sicar.

e) Daher begehen Regenten, denen Souverainität zusteht, kein Verbrechen, indem sie keiner höheren Staatsgewalt unterworfen sind. Rechtswidrige Handlungen von solchen Personen begangen, sind bloſse Läsionen, keine Verbrechen. Meister s. D. de jure, quod in delictis personar. illustr. obtinet. Gött. 1748. v. Neumann de delict. et poen. Principum. Frkf. 1753. Ausnahme hievon machen die mediat. Fürsten u. Stände, welche den Criminalgesetzen des Regenten, unter dessen Souverainität sie stehen, unterworfen sind.

f) Daher können Ausländer, wenn sie in einen fremden Staat kommen, wegen der in ihrer Heimat begangenen Verbrechen von diesem Staate nicht zur Strafe gezogen werden, weil seine Gesetze durch sie nicht übertreten sind.

g) Jedoch sind hievon die von anderen Regenten abgeschickten u. an solchen Orten residirenden Gesandten nebst ihren Angehörigen ausgenommen. Jäger in Schotts jur. Wochenbl. Ist der

Souve-

Souverain berechtiget, fremde Gesandte arretti-
ren zulassen? Th. I. p. 157 sq.

§. 64.

Um sich einen Angriff auf das Eigenthum Anderer denken zukönnen, mufs eine wirkende Ursache vorausgesetzt werden, wodurch die Existenz desselben begründet wird. Derjenige, in dessen Willen der erste und nothwendige Grund des Vorhandenseyns einer bestimmten rechtswidrigen Wirkung enthalten ist, wird Urheber des Verbrechens (Auctor d.) a) genannt, und dieses kann er auf unmittelbare oder mittelbare Weise seyn. Jenes ist er, wenn er die Handlung, die den eigentlichen Begriff des Verbrechens ausmacht, selbst hervorbringt; dieses, wenn die Handlung nicht von ihm selbst, sondern von einem Anderen vorgenommen wird, der diefs aber doch in dessen Namen, oder auf seine Veranlassung thut. Im ersten Falle wird er unmittelbarer (physischer), im zweyten mittelbarer (intellectueller) Urheber genannt.

a) Klein p. R. §. 138. Feuerb. p. R. §. 44. Dess. Revis. Th. II. S. 251. Stübel Syst. Th. II. §. 373.

§. 65.

Der Urheber eines Verbrechens können auch Mehrere seyn; dann heissen sie Miturheber (Coauctores): denn Verbrechen können sowohl von Einem, als Mehreren begangen werden. Ist es der Fall, dafs Mehrere an der Verübung eines Verbrechens Theil nehmen, so ist eine Concur-

currenz von Verbrechern a) vorhanden. Diese Theilnahme besteht überhaupt in einer Handlung oder Unterlassung, wodurch zur Existenz der gesetzwidrigen Wirkung etwas beygetragen wird; daher alle diejenigen, welche durch eine solche vorsätzliche Handlung oder Unterlassung die Vornahme des Verbrechens selbst, oder die gesetzwidrige Absicht des Verbrechers unterstützen, Theilnehmer im eigentl. Sinne genannt werden, und Urheber sowohl, als Gehilfen (Helfer, Theilnehmer im engsten Sinne, Socii) seyn können. Letztere b) werden dann diejenigen genannt, welche für sich betrachtet zwar nicht die eigentliche Ursache des von Anderen vorgenommenen Verbrechens sind, jedoch sich als Mittel zur Ausführung desselben gebrauchen lassen c).

a) Art. 177. C. C. C.

b) Eisenharth D. de vera criminis socii notione. Helmst. 1750. Westphal D. de consortibus et adjutoribus criminum eorumq. poena. Hal. 1760. Klein nat. Rechtsw. §. 44.

c) Der Gehilfe unterscheidet sich von dem Urheber dadurch, daſs er das Verbrechen nicht, wie dieser, veranlaſst, sondern nur dessen Ausführung befördert: dieser ist eigentliche Ursache des Verbrechens, dessen Existenz in seinem Willen sich gründet; jener trägt nur zu seiner Ausführung bey, erleichtert dieselbe, ohne das Verbrechen jedoch allein zur Existenz zubringen.

§. 66.

Wenn Mehrere zu einem Verbrechen concurriren, so findet diese Concurrenz A) zwischen

Ur-

Urhebern und Gehilfen, oder B) unter Mehreren als Urhebern desselben Verbrechens statt.

A) Concurriren Urheber und Gehilfen, durch welcher letzterer Beystand die Ausführung des von jenen beabsichtigten Verbrechens erleichtert wird, so sind verschiedene Fälle möglich. Dieser Beystand wird geleistet: I. vor dem Akte der Ausführung: vorhergehende Theilnahme (concursus antecedens); II. während des Aktes der Ausführung: gleichzeitige Theilnahme (conc. concomitans); III. nach dem Akte des Verbrechens: nachfolgende Theilnahme (conc. consequens).

§. 67.

I. Wird der Beystand vor dem Akte des Verbrechens geleistet, so geschieht dieſs α) durch intellectuelle Hilfe, dadurch, daſs man dem Urheber des Verbrechens zu dessen Vornahme rathet, ihn unterrichtet, in seinem gefaſsten Vorsatze bestärkt, ihn billiget, seine Skrupel benimmt, ihn zur Vornahme ermuntert a) (dieſs jedoch immer unter der Voraussetzung, daſs der Wille des Verbrechers zur That schon bestimmt war) b): oder β) durch physische Hilfe; diese wird durch alle Handlungen geleistet, die man in der Absicht, dem Urheber sein Vorhaben zuerleichtern, vornimmt. Durch eine solche Handlung wird entweder die Haupt - oder éine Nebenhandlung befördert. Gebe ich dem Dieben den Schlüssel des Hauses, oder einen Dietrich, so befördere ich die Haupthandlung; verschaffe ich ihm die-

noth-

nothwendigen Werkzeuge zum Verbrechen; so nehme ich Theil an einer Nebenhandlung. Derjenige, der intellectuelle Hilfe leistet, heifst intellectueller, der physische Hilfe leistet, physischer Gehilfe c).

a) Krefs ad Art. 177. C. C. C. not. 2.

b) Hieher gehört auch die dem Urheber gemachte Zusage, dafs man ihn nach verübter That gegen die rechtlichen Folgen derselben sichern, sich seiner und seiner Sachen annehmen wolle.

c) Beydes kann er auch gewisser Massen während des Verbrechensaktes seyn.

§. 68.

II. Wird der Beystand während des Aktes des Verbrechens geleistet, so geht er 1) entw. auf die Haupt- od. 2) auf eine Nebenhandlung des Verbrechens; und im ersten Falle α) steht diese Theilnahme mit der Haupthandlung des Verbrechens in einer so engen Verbindung, dafs ohne sie dasselbe nicht zu Stande gekommen wäre (Haupttheilnahme, c. principalis) a), oder diese Verbindung ist β) nicht so enge, das Verbrechen hätte auch ohne sie (z. B. durch Anderer Hilfe, auf andere Weise) verübt werden können; doch ist die Theilnahme von der Art, dafs sie die Vollendung des Verbrechens unmittelbar befördert (unmittelbare, nächste Theilnahme, c. proximus) b); oder der Beystand geht auf eine Nebenhandlung, welche erst mittelbar die Vollendung des Verbrechens befördert, oder möglich macht (mittelbare, entfernte Theilnahme, c. remotus). — A ist ein Todfeind des B, C, der weifs,

dafs

dafs A sich morgen weit verreiset, und nicht wiederkehrt, geht in sein Haus, und beredet ihn, mit in den nächsten Wald spatzieren zugehen. Er geht mit, im Walde erwartet ihn, nach Verabredung B, der ihn niedersticht. — Mit einem Anderen, als C, wäre A nicht spatzieren gegangen, da er wegen seiner kurzen Anwesenheit an diesem Orte aufser dem C Niemanden kannte. Die Theilnahme des C an diesem Verbrechen ist eine Haupttheilnahme, er selbst Hauptgehilfe, indirecter Urheber, weil ohne seinen Beystand der Mord nicht hätte verübt werden können. Seine Ueberredung zum Spatziergange enthält die nothwendige Ursache seines Todes. Hätte sich A nicht morgen aus der Gegend entfernt, wovon er mit einem zahlreichen Gefolge abzuziehen gesonnen, und daher ein Anfall auf seine Person unmöglich war, so hätte zwar B noch verschiedene Gelegenheiten finden können, seine Absicht zuerreichen; die That wäre deswegen nicht unterblieben. Wäre diefs nicht gewesen, und C hätte den A zum Spatziergange beredet, so hätte seine Theilnahme die Vollendung des Verbrechens unmittelbar befördert, es wäre nur c. proximus vorhanden gewesen; indem ohne sie die Vollendung des Verbrechens immer noch möglich gewesen wäre. Da aber B ohne des C Hilfe den A nicht mehr tödten konnte, so war C die nothwendige Ursache seines Todes. — A und B steigen in des Nachbars Hause ein, C zualt, diefs mit thun zukönnen, hält Wache. Hier ist die Theilnahme des C conc. remotus.

a) Der Gehilfe selbst heifst hier Hauptgehilfe, Haupttheilnehmer, indirecter Urheber (Soc. principalis). Den Grund der letzten Benennung giebt Stübel Syst. §. 381 sehr gut an. „Die Hülfe, sagt er, welche ein Theilnehmer bey dem von einem Anderen beabsichtigten Verbrechen leistet, ist entw. die einzige Bedingung, unter welcher dieser dasselbe ausführen konnte, od. sie erleichtert blos die Unternehmung. Im ersten Falle wird der Theilnehmer zugleich Urheber des Verbrechens, da, sobald er die Unentbehrlichkeit seiner Hülfe sich ganz bewufst war, die Selbstbestimmung dazu, ohne die Bestimmung zum Verbrechen selbst überhaupt nicht denkbar ist.“ And. Mein. ist Feuerb. (Revis. Th. II. S. 262 sq.), der den Haupttheilnehmer dadurch von dem Urheber unterscheidet, dafs dieser die pos. wirkende Ursache des Verbrechens, jener aber nur eine negat. Ursache der Existenz der That sey. Diese Mein. ist ausführl. widerlegt v. Kleinschr. Grdbgr. Th. I. §. 198.

b) S. dagegen Klein p. R. §. 159.

§. 69.

III. Was den Beystand, der nach dem Verbrechensakte geleistet wird, angeht, so ist eine wahre Theilnahme nur dann vorhanden, wenn sie sich auf eine schon vor dem begangenen Verbrechen geleistete, ausdrückliche, oder stillschweigende a), Zusage, den Urheber gegen die rechtlichen Folgen des Verbrechens sichern zuwollen, fufset b). Nur dann kann man annehmen, dafs

diese

diese Theilnahme zur Wirklichkeit des Verbrechens etwas beygetragen habe, beytragen konnte. Nothwendig muſs der Urheber in seinem Vorhaben bestärkt, sein Muth gestählert, das Verbrechen gewisser, und nicht selten schädlicher werden, wenn er weiſs, daſs, und wo er nach vollendeter That bey Anderen Sicherheit gegen Verfolgung, Aufnahme und Verwahrung seines Gewinnes finden werde. Mancher würde vom Verbrechen abstehen, vielleicht den Keim zu demselben in seiner Geburt ersticken, wenn er nicht wüſste, wo er das gestohlene, geraubte Gut hinbringen, verwahren, an wen, durch wen er solches verkaufen könnte. Wenn nicht schon vor dem Verbrechensakte diese Zusage vorhergeht, ist die wissentliche Theilnahme an den Folgen des Verbrechens mehr für eine Begünstigung, als wirkliche Hilfsleistung anzusehen, daher auch ein solcher Theilnehmer Begünstiger (fautor del.) genannt wird. Die Begünstigung selbst ist entw. positiv od. negativ; jenachdem sie sich in wirklicher Thätigkeitsäuſserung, od. in einer gesetzwidrigen Unterlassung äuſsert: jenes ist der Fall, wenn man den Verbrecher aufnimmt c), beherberget, seinen Raub verwahret, an dessen Vortheilen participirt, ihn dem strafenden Arme der Gerechtigkeit zuentziehen sucht, an der Verbreitung der Folgen des Verbrechens unmittelbaren Antheil nimmt d); dieses, wenn man das von Anderen vorgenommene oder schon erfolgte Verbrechen anzuzeigen unterläſst oder hindert e), wozu man durch Zwangspflicht f) verbunden war, vorausgesetzt, daſs die Ausübung dieser Pflicht in unseren

Kräf-

Kräften stand, und mit derselben nicht eigene Gefahr verbunden war. Eine solche Begünstigung hat nicht selten verschiedene Beweggründe: so kann die Thräne des Mitleides, das flammende Gefühl der Freundschaft, das magische Band, das Verwandschaft schürzet, es seyn, das uns bestimmt, den durch der Rache Schwerd verfolgten Verbrecher aufzunehmen; ja diese Begünstigung kann selbst bis zur Straflosigkeit herabsinken, wenn man nicht wufste, dafs der Aufgenommene Verbrecher, seine verwahrten Sachen fremdes Eigenthum sind g).

a) Als eine solche Theilnahme ist anzusehen, wenn man von der Beherbergung, Aufnahme der Verbrecher, Unterbringung, An- od. Verkaufe des Gestohlenen, Geraubten, Verheimlichung, Verbergung vor der Obrigkeit, tägliches Gewerbe macht.

b) S. dageg. Meister j. pr. j. cr. §. 41. n. b.

c) Püttm. de receptatorib. in Advers. jur. univers. P. II. S. 219. Quistorp l. c. §. 168. l. 1. D. de receptat. Anders ist es, wenn man den Verfolgten wider ungerechte Gewalt u. Mifshandlung in Schutz nimmt, bis er den Händen der Gerechtigkeit überliefert werden kann. Solches ist nicht nur erlaubt, sondern selbst gerecht. Diefs war auch eigentlich die Absicht der Einführung der Freystätte. Nur solche, die unvorsätzliche Uebel angerichtet hatten, u. deswegen verfolgt wurden, sollten daselbst Zuflucht finden. Verbrecher aber dürfen selbst am Altare keine Sicherheit finden (Profanis in fano nullus receptus).

d) Da-

d) Dahin gehört der Fall, wenn man den Inhalt einer gefundenen Schmäheschrift bekannt macht.

e) In dieser Hinsicht ist die Begünstigung die vorhergehende, wenn man das bevorstehende Verbrechen nicht anzeigt od. hindert, die nachfolgende, wenn man das schon beendigte Verbrechen anzuzeigen unterläſst, wozu man verbunden ist.

f) Diese Pflicht kann das Wohl des Staates, dem durch das Verbrechen ein Schade bevorsteht, den jedes Staatsglied abzuwenden verbunden ist, als auch das Verhältniſs, worin wir mit Anderen z. B. rücksichtl. der Verwandschaft, Aufsicht, Erziehung, der Amts - Lehenspflichten, stehen, auflegen. Ersteres ist der Fall bey solchen Verbrechen, welche einen besonders nachtheiligen Einfluſs auf das öffentliche Wohl haben z. B. Majestätsverbrechen. l. 5. §. 6. C. ad L. Iul. Majest. Quist. p. R. Th. I. §. 61. Lauterbach Colleg. theor. pract. L. 47. t. 16. §. 8. I. H. Böhmer de obligatione ad relevandum occulta. Hal. 1742. Püttm. D. de crimine conniventiae in s. Opusc. j. crim. n. 3. v. Bülow u. Hagemann prakt. Erörter. B. I. N. 30. Klein p. R. §. 141. Vergl. dageg. Wieland Geist d. p. G. §. 376 sq. Leyser Medit. ad Pand. sp. 113. m. 4—8. Stübel Syst. Th. II. §. 397. l. 1. C. de his, qui latron. l. i. C. de desert. l. 9. C. ad L. Iul. de vi publ.

g) Klein l. c. §. 141.

§. 70.

Was endlich die Gehilfen und deren Hilfsleistung betrift, so giebt es derselben noch be-

sondere Arten. — I. Die Theilnahme des Gehilfen am Verbrechen beruht entweder auf einem vorhergehenden, mit dem Urheber des Verbrechens eingegangenen Vertrage; oder sie erfolgt ohne diesen, blos zufällig. Im ersten Falle ist der Gehilfe Theilnehmer aus Verabredung (Soc. ex compacto), im zweyten zufälliger Theilnehmer (Soc. accidentalis) a). II. Der Beystand des Gehilfen geht entweder auf einzelne bestimmte Handlungen, oder die ganze Handlung des Verbrechens. Hier ist er allgemeiner Gehilfe (Soc. general.), dort besonderer (Soc. special.) b).

a) Klein p. R. §. 138. Feuerb. p. R. §. 51. Stübel Syst. § 384.

b) Koch institut. j. crim. §. 43. Der Gehilfe kann auch noch in einer anderen Hinsicht ein allgemeiner od besonderer seyn. Kömmt die Handlung, worin sein Beystand besteht, rücksichtlich ihrer Merkmale mit denen überein, welche den Begriff des Verbrechens konstituiren, so ist er ein besonderer, im Gegentheile ein allgemeiner Gehilfe. — Zwey Söhne morden ihren Vater, der dritte Sohn bringt das Beil herbey, womit der Mord verübt wird; der Knecht des Hauses wacht. Der dritte Sohn u. der Knecht sind Gehilfen des Verbrechens: Ersterer ist besonderer Gehilfe, weil er an einem Vatermorde Theil nimmt, dagegen ist Letzterer nur allgem. Gehilfe; da dieser Mord in Beziehung auf ihn blos einfacher, nicht aber Vatermord seyn kann. Eine hievon verschiedene Ansicht hat Klein p. R. §. 138.

§. 71.

§. 71.

Wenn Mehrere zu einem Verbrechen concurriren, so concurriren Urheber und Gehilfen (§. 66.), davon war bisher die Rede: oder es concurriren Mehrere als Urheber eines und desselben Verbrechens: in diesem Falle findet diese Concurrenz I. zwischen mehreren physischen, oder II. zwischen phys. und intellect. Urhebern statt.

I. Concurriren mehrere phys. Urheber eines und desselben Verbrechens unter sich, so sind zwey Fälle möglich: entweder macht 1) die Handlung eines jeden phys. Urhebers für sich schon das vollständige Verbrechen aus: oder 2) die Vollständigkeit des Verbrechens als Ganzen wird erst durch der einzelnen Urheber Handlungen, als Theilen desselben begründet.

II. Concurriren physische mit intellectuellen Urhebern, so sind wieder zwey Fälle möglich: es sind 1) ein oder mehrere intellectuelle Urheber die Bestimmenden a), wie beym Rathe, Auftrage, Befehle: oder 2) diese Bestimmung unter den intellectuellen und phys. Urhebern ist wechselseitig; jeder Theil kann als bestimmend, oder bestimmt gedacht werden, wie bey der Verschwörung.

a) Sehr schön stellt dieſs dar Feuerb. p. R. §. 46 a.

§. 72.

Der Vertrag, wodurch Mehrere die Begehung eines Verbrechens gemeinschäftlich beschlieſsen, und sich zur wechselseitigen Hilfe und gemeinschaftlichen Ausführung desselben verbinden a), heiſst Verschwörung, Complot (conjuratio, societas delinquendi) b), und die Paciszenten selbst werden

werden Verschworne (conjurati) genannt. Jeder der Verschwornen ist Urheber, wo nicht physischer, doch intellectueller: denn wenn er auch das Verbrechen nicht selbst mit zu Stande bringt c), so trägt er doch auf mittelbare Art zu demselben bey; indem der gefaſste Entschluſs jedes einzelnen Verschwornen durch die zu erwartende Theilnahme und Mitwirkung der Uebrigen seine Bestimmung erhält d).

a) Ohne Vertrag ist keine Verschwörung vorhanden: durch ihn unterscheidet sie sich von dem Falle, wenn Mehrere das Ohngefähr zusammenführt, die dasselbe Verbrechen begehen. — Der Vertrag selbst kann nur ausdrücklich, nicht stillschweigend geschloſsen werden, da im letzten Falle Uebereinstimmung Mehrerer rücksichtlich der Art und Ausführung eines Verbrechens ohne desfalsige Erklärung sich kaum denken läſst, und letztere, wenn sie zu Stande kommen soll, doch nothwendig Verabredung erfordert. Zudem gehört zur Verschwörung das Versprechen wechselseitiger Hilfe, was nicht anders, als ausdrücklich geschehen kann. Sehr schön hat dieſs ausgeführt Kleinschr. Grdb. Th. I. §. 180. s. dageg. Klein p. R. §. 141.

b) Art. 148. C. C. C. Böhmer med. ad C. C. C. Art. 177. §. 3.

c) Sieh dageg. Kleinschrod l. c. §. 78.

d) Feuerb. p R. §. 46b). — Zweck der Verschwörung ist Begehung eines bestimmten Verbrechens. Mehrere, die sich miteinander vereinigen, nicht um ein bestimmtes, sondern mehrere Verbrechen ohne Unterschied ihrer Anzahl und Gat-

Gattung zu verüben, machen eine Bande, die sich ihrer Natur nach von der Verschwörung wesentlich unterscheidet. Den Begriff Beyder verwechselt Stübel Syst. §. 374.

§. 73.

Was den anderen Fall der Concurrenz phys. und intellect. Urheber (§. 71.), wobey ein oder mehrere intellect. Urheber als die Bestimmenden, ein oder mehrere phys. Urheber als die Bestimmten gedacht werden, betrift, so findet solche insbesondere statt I. bey dem Auftrage, II. Befehle, III. Rathe.

§. 74.

I. Bey dem Auftrage a). Hier kömmt ein Geber des Auftrages, Prinzipal (Mandans), und der Empfänger, Vollzieher desselben (Mandatar) vor. Beyde bestimmen sich zum Verbrechen. In dem Willen des Mandanten liegt der erste und nothwendige Grund dessen Entstehung: der Mandatar ist insoferne Urheber, als er sich freywillig zum Verbrechen bestimmt, da es doch auf ihn ankam, den ihm gemachten Auftrag zu übernehmen, oder von sich abzulehnen. Mithin liegt auch in seinem Willen der nothwendige Grund der Existenz des Verbrechens. Zwar wird der Entschlufs desselben durch den erhaltenen Auftrag geweckt, was aber keineswegs den freyen Willen des Mandatars ausschliefst.

Der Auftrag, den der Mandatar erhält, mufs übrigens ausdrücklich und bestimmt gegeben seyn. Der Mandans mufs sich deutlich erklären, dafs er den Mandatar beauftrage, ein Verbrechen

brechen in seinem Namen zu verüben, und zwar durch Worte, die bestimmt an ihn gerichtet sind: er mufs sich erklären, zu was er ihn beauftrage, was er von ihm ausgeführt haben wolle, wie und auf welche Art die Handlung seinem Willen gemäfs vorgenommen werden solle. Ohne eine solche Erklärung läfst sich sein Wille nicht erkennen, ohne sie kann der Mandatar nicht handeln, da er ja nicht weifs, was er thun, wie weit er gehen solle, ob das, was er thue, auch des Mandanten Willen gemäfs sey oder nicht; ohne sie kann er nicht wissen, ob, wenn er auch von des Anderen Entschlufse, ein Verbrechen begehen zu wollen, zufällig gehört haben sollte, derselbe seinen Willen nicht geändert habe, und wenn diefs auch, ob er solchen nicht selbst ausführen, ob er gerade durch einen Anderen, und noch besonders gerade durch ihn ausgeführt haben wolle. Nebstdem mufs der Mandatar sich auch erklären, ob er den Auftrag übernehmen, alles der Absicht des Prinzipals gemäfs thun wolle: ohne solche Erklärung kann sich dieser nicht auf ihn verlassen b).

a) Feuerb. p. R. §. 46[a]. Kleinschr. l. c. §. 182 sq. Stryk de mandato delinquendi. Frkft. 1690. in opusc. V. VI. n. 3. Stübel Syst. §. 376 sq.

b) Aus diesem Gesagten ergiebt sich, dafs es keinen stillschweigenden Auftrag in p. so wie in bürgerl. Fällen gebe; wiewohl sich solcher auch bey letzteren, der einstimmigen Behauptung der Rechtslehrer ohngeachtet, nicht wohl denken läfst. S. dageg. Farinacius qu. 134. C. 1. n. 10 sq. Noch weniger läfst sich ein Mand. praesumtum annehmen.

§. 75.

§. 75.

Nicht der bloſse Wunsch, nicht die Billigung einer bereits angefangenen That, kann als Auftrag angesehen werden. Rücksichtlich desjenigen, der das von einem Anderen angefangene Verbrechen billiget, ist keine Ursache vorhanden, in seinem Willen den ersten und nothwendigen Grund des Vorhandenseyns desselben suchen zu wollen, der einzig in dem Willen desjenigen sich gründet, der den wirklichen Anfang zum Verbrechen bereits gemacht hat. Seine Billigung hat keinen Einfluſs auf die Entstehung des Verbrechens, dessen Urhebers Wille durch sie nicht geweckt wird, nicht geweckt zu werden braucht, da er sich zu demselben schon bereits entschloſsen, ja schon wirklich den Anfang dazu gemacht hat a).

a) Ausnahmen will Kleinschr. l. c. §. 184. in Fällen finden, wo entweder ein neues Verbrechen, oder bloſse Verführung vorhanden ist.

§. 76.

Soll der Auftrag in Beziehung auf den Mandanten volle Wirkung haben, so wird erfordert, daſs

1) Er das Verbrechen veranlaſst habe, die wirkliche Ursache desselben gewesen sey. Nothwendige Bedingung hiezu ist bestimmte Erklärung des Mandanten. War diese unbestimmt, gab der Auftrag nicht die wirkliche Veranlassung zum Verbrechen, wäre dasselbe auch ohne ihn zu Stande gekommen, so verliert er seine volle Wirkung.

2) Der

2) Der Mandatar den Auftrag wirklich übernommen habe. Ist der Auftrag gegeben, aber von demjenigen, dem er ertheilt wurde, nicht angenommen worden, so cessirt dessen volle Wirkung.

3) Der Mandatar ihn vollzogen habe. Hat dieser den Auftrag zwar angenommen, aber nicht vollzogen, so kann von dessen vollem Effekte keine Sprache seyn. Derjenige, der einen Anderen beauftragt, seinen Bruder zu ermorden, ist so lange nicht Brudermörder, als derselbe noch lebt a).

4) Der Mandatar die Grenzen seines Auftrages nicht willkührlich überschritten habe. Hat er diese überschritten, oder vielleicht gar eine andere Handlung vorgenommen, als ihm aufgetragen war, so verliert der Auftrag (unter den unten bey der Zurechnung vorkommenden Einschränkungen) seine volle Wirkung.

5) Der Mandans den Auftrag nicht zurückgenommen habe. War dieser von ihm wirklich zurückgenommen, und solches dem Mandatar bekannt b), so hört dessen voller Effekt auf c).

a) Der entgegengesetzten Meinung ist Filangieri (Syst. d. Gesetzg. B 4. S. 268), der einen solchen nicht vollzogenen Auftrag mit Unrechte zu den vollbrachten Verbrechen zählt.

b) Denn sonst hat die Rücknahme keine Wirkung.

§ 77.

II. Bey dem Befehle. Dasselbe Verhältnifs, wie bey dem Auftrage, tritt auch rücksichtlich des Befehles ein, nämlich eines solchen, der die Freyheit nicht ausschliefst. Ergeht der Befehl zu einem Verbrechen an einen Anderen, der ihn nicht mit

Frey-

Freyheit befolgen kann, ist er mit Gewalt und Drohungen verbunden, so kann ein solcher, dem auf diese Art ein Verbrechen befohlen ist, nicht als activ (Urheber), sondern nur als passiv (als bloſses Mittel zum Zwecke Anderer) angesehen werden. Ein Befehl ersterer Art beschränkt den Willen nichts mehr, nichts weniger, als ein Auftrag; daher auch derjenige, der demselben nachkömmt, und das befohlene Verbrechen vornimmt, als wirklicher und eigentlicher Urheber desselben anzusehen ist.

§. 78.

III. Bey dem Rathe a). Auch durch diesen weckt man den Willen eines Anderen, dadurch, daſs man ihn durch Vorstellung der Vortheile und Annehmlichkeiten eines Verbrechens zur Begehung desselben bewegt. Hier ist derjenige, der den Rath ertheilt, Urheber, da in ihm der erste und nothwendige Grund des Verbrechens enthalten ist: aber auch derjenige, der den Rath erhält, und das ihm gerathene Verbrechen ausführt, ist es, da es in seinem Willen liegt, den Rath anzunehmen, er denselben wirklich annimmt, und zum Verbrechen schreitet, das er in seinem eigenen Namen, zu seinem Vortheile, ausführt b)

a) Quist. p. R. §. 60. Westphal D. de consortib. et adjutorib. criminum eorumque poena et noxa secundum leges Germaniae crim. generatim. Hal. 1760. §. 25 sq. Böhmer ad Carpz. qu. 87. obs. 1. Mathaeus de crim. prol. C. 4 n. 7.

b) Da-

b) Dadurch unterscheidet er sich von dem Mandatar und demjenigen, welchem ein Verbrechen befohlen wird, welche Beyde das Verbrechen zum Vortheile und im Namen des Mandanten od. Befehlgebers verüben.

§. 79.

Entweder rathet man einem Anderen die Vortheile und Annehmlichkeiten eines Verbrechens überhaupt, oder man verbindet mit diesem Rathe auch noch besonderen Unterricht; indem man ihm die Mittel an die Hand giebt, wie er das Verbrechen vorzunehmen, ihn belehrt, was er zu thun oder zu unterlassen habe. Im ersten Falle ist ein allgemeiner Rath (cons. nudum), im zweyten ein besonderer (cons. instructivum) vorhanden a). Auch beym Rathe, so wie bey dem Auftrage wird vorausgesetzt, dafs er die Existenz des Verbrechens wirklich begründet, der Verbrecher vor Ertheilung desselben sich selbst noch nicht zum Verbrechen entschlofsen gehabt habe, in welchem Falle ihm nur allein volle Wirkung zukömmt. — Was vom Rathe gilt, ist auch auf die Ueberredung und Zudringlichkeit anwendbar, nur mit dem Unterschiede, dafs Beyde die Freyheit desjenigen, der überredet wird, oder gegen den man zudringlich ist, mehr, als jener, beschränken: daher auch ihre Wirksamkeit gröfser, als die des Rathes seyn mufs b).

a) Cramer de consilio malo consultatori pessimo, Marb. 1740. §. 4.

b) Kleinschrod Grundbegr. Th. I. §. 196.

§. 80.

§. 80.

So wie Mehrere Urheber und Theilnehmer (im eigentl. Sinne) eines Verbrechens seyn können; so kann umgekehrt ein und derselbe Urheber mehrerer Verbrechen seyn. Begieng ein Solcher mehrere Verbrechen, die sämtlich noch unbestraft sind, und jetzt als Gegenstand eines und desselben richterlichen Erkenntnisses zusammentreffen, so wird dieser Zusammenflufs von Verbrechen eine Concurrenz der Verbrechen (concursus delict.) genannt.

Nach Verschiedenheit der Criminalgesetze, die überschritten werden können, giebt es auch verschiedene Arten der Concurrenz. Sie gründet sich entweder 1) auf eine Handlung, oder 2) auf verschiedene Handlungen. Ist es eine und dieselbe Handlung, wodurch mehrere Criminalgesetze überschritten werden, so ist eine ideale Concurrenz (c. del. idealis, simultaneus) a), sind es verschiedene Handlungen, so ist ein conc. del. succesivus vorhanden: im letzten Falle wird durch solche Handlungen α) ein und dasselbe, oder es werden β) verschiedene Criminalgesetze überschritten. Jene Ueberschreitung giebt den Begriff der subjektiven (c. del subjectivus), diese den der objektiven Concurrenz (c. del. objectivus) b). Was die subjektive Concurrenz insbesondere betrift, so geschieht dieselbe rücksichtlich ein und desselben Gegenstandes, oder verschiedener Gegenstände. Im ersten Falle ist das Verbrechen ein fortgesetztes (d. continuatum), im zweyten ein wiederholtes (d. repetitum s. reiteratum).

a) Grol-

a) Grolmann Grds. d. Criminalrechtsw. §. 159. So kann der erzwungene Beyschlaf eines Ehegatten mit eines Anderen Weibe Nothzucht, Ehebruch und Blutschande zugleich seyn.

b) cf. Koch inst. j. cr. §. 158. Klein p. R. §. 156 sq.

§. 81.

Was das Objekt der Verbrechen betrift, so ist solches nach Verschiedenheit der Rechte, die durch dieselben verletzt werden, selbst verschieden. Einige verletzen die Rechte des Menschen rücksichtlich seiner Person, andere diejenigen, die ihm in Beziehung auf von ihm verschiedene Dinge zukommen. Auf einer anderen Seite ist es entweder zunächst der Staat selbst, oder irgend eine andere Person, die durch das Verbrechen unmittelbar angegriffen wird: und somit können Verbrechen unmittelbar gegen den Staat, als auch zunächst gegen einzelne Personen begangen werden. Immer aber ist zuletzt das eigentliche Objekt des Verbrechens der Staat. In Beziehung auf die Personen, die durch das Verbrechen verletzt werden, können solche was immer für Menschen seyn: vernünftige oder unvernünftige, Ausländer a) oder Bürger des Staates, moral. oder phys. Personen; ja selbst diejenigen, die in die Verletzung eines ihnen zuständigen Rechtes, über welches zu disponiren sie unfähig sind, oder solches ihnen untersagt ist, willigen, sind Gegenstand eines Verbrechens b).

a) Einer anderen, jedoch ganz unzuläſsigen Meinung ist Feuerbach p. R. §. 31. „ Von einem Staatsunterthan, sagt er, könne auſserhalb

des

des Staatsgebiets nur an Mitbürgern, od. dem heimischen Staate selbst ein Verbrechen begangen werden. Weiter fährt er §. 32. fort: die Begehung einer Verletzung ist nur möglich an einer Person, welche im Schutze des Staates steht, dessen Strafgesetz für übertreten betrachtet werden soll: denn wer aufser dem Schutze des Staates ist, steht auch aufser dem Schutze seiner Strafgesetze. Eben so §. 40. es werde kein Verbrechen an auswärtigen Personen begangen, wenn sie aufserhalb des Staatsgebiets verletzt worden sind. Selbst gegen Staatsunterthanen sey alsdann blos die Strafgewalt des auswärtigen Staates begründet, in welchem sie als Fremde das Verbrechen begangen haben." — Nach diesen Grundsätzen Feuerbachs begienge also der Teutsche z B. Baier, wenn er eine Reise auf der offenen See macht, und einen Nichtunterthanen seines vaterländ Staates auf dem Schiffe ermordet, kein Verbrechen, und könnte weder von diesem, noch einem anderen Staate zur Rechenschaft gezogen werden. Welch sprechende Ungerechtigkeit! Dieser Mörder kann, wenn er nach Baiern zurückkehrt, nicht bestraft werden: er hat aufserhalb des Staates, und nur an einem Ausländer einen Mord begangen: es kann ihm von keinem anderen Staate eine Strafe aufgelegt, noch er dazu abgefordert werden, weil der Mord nicht in eines solchen Bezirke verübt wurde. — Welch sonderbare Behauptung? Welch glänzende Aussicht für Bösewichte, die nach Feuerbach auf dem Meere Verbrechen verüben dürfen, ohne Verbrecher zu seyn, ohne desfalls

zur Strafe gezogen werden zu können? Welche Ungerechtigkeit, welche Grausamkeit der Nationen gegenwärtiger und voriger Zeiten, die dadurch, dafs sie auf dem Meere verübte Verbrechen mit dem Tode bestraften, nach diesen Grundsätzen nichts anders, als moral. Blutschuld auf sich häufen konnten!

b) Daher ist die Zueignung einer einem Wahnsinnigen oder Kinde zuständigen Sache, obgleich mit dessen Einwilligung geschehen, dennoch Diebstahl, die Mitnahme eines unmündigen Mädgens aus ihrem Hause, auch mit ihrem Willen, dennoch Entführung, die Tödtung eines Menschen, der den Tod verlangt, dennoch wirklicher Todschlag.

§. 82.

Jedes Verbrechen begreift eine Verletzung eines einem Anderen zuständigen Rechtes in sich. Diefs Recht des Anderen ist das jurid. Hindernifs unserer Handlungen. Mit dem Mangel desselben ist auch für den Handelnden dieses Hindernifs selbst gehoben. Diejenige Handlung ist kein Verbrechen, die ein Recht verletzt, dessen den Verletzten das öffentl. Urtheil des Staates verlustig erklärte. Es wird kein Verbrechen an demjenigen begangen, der durch einen rechtswidrigen Angriff, durch den der Angegriffene in eine Lage versetzt wird, worin ihm der Schutz des Staates gegen denselben nicht zu Theile werden kann, selbst Ursache an einer ihm deswegen zugefügten Verletzung ist a). Jeder ungerechte Angriff von des einen begründet ein Recht der Vertheidigung

von

von des anderen Seite, und benimmt dem Angreiffenden jedes Recht, dessen Verletzung nothwendige Bedingung zur Erhaltung der Rechte des Angegriffenen ist. Dieses Vertheidigungsrecht übt im Namen des Angegriffenen der Staat, wo aber dessen Schutz nicht möglich ist, der Angegriffene selbst aus. — Die Befugnifs, in Fällen, wo die Hilfe des Staates zu spät kommen würde, einen bevorstehenden Angriff wegen vorhandener Gefahr zur Erhaltung seiner Rechte eigenmächtig, mit Gewalt, abzuwenden, heifst Nothwehre (moderamen inculpatae tutelae) b). Jenachdem sie wegen Verletzung der Person oder des Eigenthums ausgeübt wird, ist sie persönlich oder dinglich. Sie kann durch eigene sowohl, als fremde Gewalt geschehen. Durch ihren Gebrauch wird die persönl. Freyheit des Angreifenden beeinträchtiget, oder der Zustand seines Besitzes verändert. Wo gebrauchte Gewalt rücksichtlich des letzteren den beabsichtigten Zweck hinlänglich erreicht, ist Gewalt gegen die Person unzuläfsig.

Das Recht der Nothwehre kann gegen jeden, der uns ohne unsere Schuld in Gefahr versetzt, ausgeübt werden, daher auch gegen Rasende, Wahnsinnige, wenn auch deren Angriff nicht dolos ist. Nothwendige Erfordernisse derselben sind: 1) ein ungerechter c), von dem Angegriffenen nicht selbst veranlafster d), gegenwärtiger Angriff, 2) wirkliche (nicht eingebildete) Gefahr des Verzugs, 3) eigene (was gewöhnlich), oder fremde Gefahr: denn es ist auch erlaubt, andere Menschen, die in dergleichen Gefahr schweben, durch den Gebrauch dieses Rechtes zu vertheidigen, 4) der Angriff mufs

auf

auf ein Recht gehen, das entweder ganz unersetzlich ist, oder es mufs wenigstens ein wahrscheinlich unwiderbringlicher, empfindlicher Verlust (wenn er auch nur das Vermögen betreffen sollte) bevorstehen f). Was insbesondere die rechtliche Ausübung des Rechts der Nothwehre betrift, so ist erforderlich, dafs die Vertheidigung auf Abwendung der bevorstehenden Gefahr gerichtet sey, nicht aber nach Beseitigung derselben, um vielleicht den Durst der Rache zu stillen, gebraucht werde g). Nebstdem mufste die gewaltsame Vertheidigung des Angegriffenen das einzige Mittel gewesen seyn, wodurch er der bevorstehenden Verletzung entgehen konnte; es mufste ihm zur Abwendung derselben kein gelinderes Vertheidigungsmittel hinreichend und möglich gewesen seyn h). Stunden ihm andere weniger gewaltsame Mittel zu Gebote, hat der Angegriffene überhaupt die gesetzlichen Schranken dieses Rechts überschritten, so ist ein Excefs der Nothwehre vorhanden, und ist, wenn solche Ueberschreitung demselben zugerechnet werden kann i), als solcher strafbar k).

a) L. 4. 5. pr. l. 45. §. 4. D. ad L. Aquil. Tit. Cod. quando lic. unicuiq. sine jud. se vind. l. 3. D. de just. et jure. A. 139. 140. 141. 150. C. C. C. Servin S. 7. 8.

b) L. 1. C. und. vi. Buder D. de violenta defens. privata in statu civ. Jen. 1740. Quist. D. de homic. permisso, et speciatim de mod. inc. tut. Rost. 1764. Hellfeld D. de violenta rer. nostrar. defens. Jen. 1768. Grattenauer üb. Nothw. Bresl. 1806. — Von der Nothwehre ist

ver-

schieden die Selbsthilfe, wodurch der vorhergehende rechtl. Zustand ohne gebrauchte Gewalt hergestellt wird.

c) Gegen eine gerechte Gewalt, die ohne Exzeſs ausgeübt wird, ist dieses Recht unzuläſsig. A. 142. C. C. C. Cod. cr. bav. p. 1. c. 3. § 6.

d) Daher kann sich dieses Rechtes der Angreifer selbst nicht bedienen.

e) Cod. cr. bav. p. 1. c. 3. §. 5. l. 1. §. 4. D. ad L. Corn. de sic. A. 150. C. C. C.

f) L. 4. D. ad L. Aquil. l. 9. D. ad L. Corn. de sic. l. 1. C. und. vi. A. 150. C. C. C. Kress ad A. 150. C. 3. X. de homic. Stelzer D. de furib. armat. Hal. 1792. §. 13 sq. Hommel Rhaps. ob. 594.

g) L. 45. §. 4. D. ad L. Aquil. A. 142. C. C. C.

h) Daher ist Tödtung nur im Falle der äuſsersten Noth erlaubt. Cod. cr. bav. l. c. Ueberhaupt darf, wo der vor. Zustand gänzlich wieder hergestellt werden kann, dem Angreifenden durch das gebrauchte Vertheidigungsmittel kein gröſseres Uebel, als dasjenige, zugefügt werden, welches dem Angegriffenen durch den Angriff selbst bevorstand. Klein p. R. §. 37.

i) Immer kann von einem solchen Angegriffenen nur eine nach den vorhandenen Umständen mögliche Ueberlegung gefordert werden: sey es auch, daſs er weniger gewaltsame Mittel gebrauchen konnte, der Gemüthszustand aber, worin er sich in einem solchen Falle befand, ihn hinderte, das gelindere Rettungsmittel zuwählen, so geht hieraus Entschuldigung für ihn hervor.

k) Hat

k) Hat der Angegriffene das Recht der Nothwehre dargethan, so wird die Rechtmäſsigkeit ihres Gebrauches solange vermuthet, als sich nicht Gründe des Gegentheils darthun. cf. Cod. cr. bav. p. 1. c. 3 §. 7.

§. 83.

Ebenso wird dann kein Verbrechen begangen, wenn Jemand aus unverschuldeter a) Noth, um eine dringende Lebens- oder Leibesgefahr zubeseitigen, an den Rechten des Anderen sich vergreifet. Dahin gehört z. B. Diebstahl in Hungersnoth, Tödtung eines Andern, um selbst dem augenscheinlichen Tode zuentgehen. Der Begriff vom Nothstande und der Grund des Nothrechtes b) bringt es aber mit sich, daſs es wahre, nicht eingebildete, sondern unvermeidliche Noth, daſs dem Genöthigten sonst kein Weg geöffnet sey, um der Gefahr zuentgehen. Dieses auſserordentliche auf Noth gegründete Recht c) schränkt die gewöhnlichen Rechte anderer Menschen, in soweit es damit nicht bestehen kann, ein, ohne sie jedoch deswegen aufzuheben. Ist die Noth vorüber, so treten die gewöhnlichen Gesetze ohne weiteres wieder ein. Derjenige, der durch des Anderen Hilfe aus der dringenden Noth gerettet ist, hat die Verbindlichkeit, ihm nach deren Beseitigung, wenn er im Stande, und es möglich ist, das Entzogene zuerstatten, und ihn sonst schadlos zustellen.

a) Ist der Genöthigte durch seine Schuld in diesen Zustand gerathen, so ist er nach der Gröſse der Verschuldung strafbar.

b) Die-

b) Dieses Recht entspringt aus der Collision mehrerer Gesetze in einem vorkommenden, besonderen Falle, der, solche miteinander zubefolgen, unmöglich macht.

c) Schon das Naturrecht giebt dem Menschen diese Befugnifs. Es ist Pflicht des Menschen, sein Leben zuretten, wenn dessen Erhaltung mit einem Opfer von geringerem Werthe, als das Leben, bewirkt werden kann. Der allgem. Vortheil der menschl. Gesellschaft erzeugt in Allen gleiche Achtung für das Leben, u. macht die Pflicht, mit einem geringeren Aufwande es zuretten, auch für Andere nothwendig. Die Verweigerung dieser Pflicht ist als wahre Bele digung anzusehen, u. giebt dem Genöthigten das Recht, sich dessen, was er zu seiner Erhaltung schlechterdings bedarf, insoferne anders die Entziehung desselben einen Anderen nicht in dieselbe Noth versetzt, auch mit Gewalt zubemächtigen. Grotius de jure bell. et pac. L. II. c. 2. §. 6.

IV. Abschnitt.

Verbindlichkeit aus dem Verbrechen.

§. 84.

Aus dem Verbrechen entsteht rücksichtlich dessen Urhebers eine doppelte Verbindlichkeit: die Verbindlichkeit 1) zur Strafe, die durch das Gesetz gegen das Verbrechen angedroht ist, 2) zum Schadensersatze a); insoferne nämlich das Verbrechen von der Art ist, dafs der dadurch

gestif-

gestiftete Schade ersetzt werden kann. — Der Verbrecher ist schuldig, die durch richterl. Urtheil ihm auferlegte Strafe willig, ohne Widerstand, zuerleiden; um so mehr, als er als Gesellschaftsglied zu allem demjenigen verbunden ist, ohne welches der Staatszweck nicht erreicht werden kann. Die Verbindlichkeit zum Schadensersatze ist schon im Naturrechte gegründet, und geht selbst auf die Erben des Verbrechers über b), soweit die Kräfte der Verlassenschaft es zulassen. Mehrere Theilnehmer eines Verbrechens sind ohne Genufs der Rechtswohlthaten, die bey Correalverbindlichkeiten eintreten c), zu demselben in solidum verbunden, und der Beleidigte kann daher, wenn Mehrere zusammen, in einem ungetrennten Akte, ihm Schaden zugefügt haben, rücksichtlich dessen Ersatzes sich auch an einen halten (quisquis tenetur in solidum) d).

a) Grotius l. c. L. IV. c. 17. §. 22.

b) Ueberhaupt ist Jeder, der durch eine gesetzwidrige. od. selbst unbefugte That einem Anderen einen Schaden zugefügt hat, zu dessen Ersatze verbunden, wovon selbst Schlafende, Nachtwandler, Rasende, Wahnsinnige, Schwermüthige, Kinder, nicht ausgeschlossen sind. In letzterem Falle trift diese Verbindliehkeit nicht selten diejenigen, denen die Aufsicht über solche Personen übertragen war, aber von ihnen vernachläfsigt wurde.

c) Compensation im Verhältnifse zu dem Verletzten, so wie Nachlafs des Ersatzes von dessen Seite ist jedoch nicht ausgeschlossen. l. 10. pr. §. 2. D. de compens. l. 36. 39. D. sol. matr. dos quem-

quemadm. pct. Kapf de compens. circa malefi-
cia. Tüb. 1778.

d) L. 1. C. de cond. furt. l. 14. §. fin. D. quod met. caus. Kleinschr. doct. de reparat. damni del. dati. Sp. 1. Wirceb. 1798. Becker de nat. et indole correal. obligationis, in specie ex delictis, et quoad expensas. Rost. 1759. §. 23 sq. consent. d. franz. Cr. Cod. A. 55.

II. Buch.

Natur der Strafe.

I. Abschnitt.

Begriff und Eintheilung der Strafe.

§. 85.

Unter Strafe im Sinne des Criminalrechts versteht man ein fühlbares Uebel, das durch ein Criminalgesetz demjenigen gedroht und an ihm vollzogen wird, der es überschreitet a). Jede Strafe enthält ein Uebel, physisch. od. moral. Der Verbrecher läſst sich von dem sinnlichen Antriebe zur gesetzwidrigen That hinreissen, er sucht Erregung einer angenehmen Empfindung, die Erlangung eines dem Staatszwecke schädlichen Vortheils. Daher muſs das Gesetz mit Begehung einer von ihm verbotenen Handlung die Erweckung einer unangenehmen Empfindung verbinden: durch diese wird jener angenehmen Empfindung, die der Verbrecher durch seine That zuerreichen sucht, ein Gegengewicht gesetzt, und darin liegt der Grundbegriff der Strafe b). Seiner Natur zu-
folge

folge geht der Mensch nur angenehmen Empfindungen nach, und flieht das Unangenehme (den Schmerzen). Weiſs er daher, die gesetzwidrige Handlung, wodurch er eine angenehme Empfindung bezwecket, werde ein Uebel zur gewiſsen Folge haben, dessen Nachtheile alle Vortheile derselben überwiegen, so ist ein solches das sicherste Mittel, die schädlichen Triebe seiner Sinnlichkeit zubezähmen, und so den Ausfällen auf den gesellschaftlichen Verein Einhalt zuthun.

a) Feuerb. p. R. §. 15. Dess. Revis. Th. I. S. 56. Kleinschr. Grdbgr. Th. II. §. 4. Meister j. pr. j. cr. §. 56. Soden l. c. §. 56. Engau l. c. L. I. T. V. §. 58. — cf. Klein p. R. §. 9. Stübel Syst. §. 14. Servin üb. d. p. Gesetzg. S. 5—6.

b) v. Glob. u. Hust. Abh. üb. d. Criminalg. S. 47 sq.

§. 86.

Die Strafe wird von dem Gesetze als rechtmäſsige Folge des Verbrechens, in der Gröſse, als es die spezielle Schwere desselben erfordert, bestimmt: in diesem Sinne ist keine Strafe im auſsergesellschaftl. Zustande denkbar a). Zwar kann auch in diesem der Angegriffene dem Angreifer seiner Rechte ein Uebel zufügen, ihn zwingen, von ferneren Angriffen abzustehen; solche Uebel sind aber von der Strafe rücksichtlich der Form sowohl, als ihrer Art selbst sehr verschieden b). Diese wird von dem Gesetze angedroht, von ihm werden ihre Grenzen gesetzt: der Zufügung jener sind aber keine Grenzen vorgeschrieben; sie schweifen nicht selten ins Unendliche, während

jene

jene stets richtig abgewogenes Ebenmaſs zwischen sich und dem Verbrechen beobachtet. Wird in diesem Zustande Jemands Eigenthum verletzt, so stehen ihm keine anderen Mittel zu Gebote, als den Verletzer zu zwingen, das ihm angethane Unrecht zuvergüten, oder ihn in eine Lage zuversetzen, die ihn gegen dergleichen Anfälle für die Zukunft sichert (§. 34.) (Privatgewalt): dahin gehören Nothwehre, Zwang zur Erfüllung der Pflichten, und Selbstrache.

Von diesen Mitteln ist die Strafe wesentlich unterschieden. 1) Nothwehre setzt einen gegenwärtigen, bevorstehenden, Strafe einen schon geschehenen Angriff, Verletzung, voraus; jene richtet sich nach der bevorstehenden Gefahr, die man abzuwenden sucht, während diese nicht nur auf die schon vorhandenen, sondern auch künftig zubesorgenden Verbrechen gerichtet ist, jene ist in den Händen des Privaten, diese in denen des Staates. Strafe wird genau nach der Gröſse der Verletzung abgewogen, wozu bey der Nothwehre der vorhandene Drang keine Zeit gestattet: 2) vom Zwange zur Erfüllung der Pflichten. Dieser geht blofs auf künftige Fälle, Strafe hat es aber nicht allein mit der Zukunft, sondern auch mit der Vergangenheit zuthun; dieser überschreitet nicht selten die Gröſse der Gefahr, greift vom Geiste der Partheylichkeit erhitzt oft nur zuweit, und eröffnet nie versiegende Quellen von Streitigkeiten, während jene genau nach der Gröſse des geschehenen Angriffes sich richtet: 3) von Selbstrache. Dieses aus der vorsätzlichen Wiedervergeltung des zugefügten Unrechtes entstehende Vergnü-

gnügen, welches, um jenes zuvergüten, gesucht wird, kennt keine Grenzen, hat keine bestimmte Form; die Strafe aber ist Ausfluſs der Gesetze, von denen ihr Umfang, so wie ihre Schranken bestimmt werden; Rache beruht auf bloſser Willkühr des durch sie Entflammten, und kann von Jedermann ausgeübt werden, während Zufügung der Strafe Jenes Willkühr entzogen ist, und auf der Bestimmung des Staates beruhet.

Strafe unterscheidet sich ferner 4) vom Schadensersatze. Schadensersatz wird geleistet, um den Nachtheil zuvergüten oder zuheben, den man einem Anderen durch eine unbefugte, schädliche Handlung zugefügt hat. Die Verbindlichkeit zu demselben legt schon die nat. Billigkeit auf, Strafe aber hat ihre Quelle in der pos. Gesetzgebung. Bey dem Schadensersatze wird blos auf den Nachtheil des Beschädigten, bey der Strafe aber auch auf den des ganzen Staates gesehen: jener wird blos aus dem Vermögen des Beschädigers genommen, kann daher selbst von Erben gefordert werden; diese aber geht auf alle Rechte des Verbrechers, und ist blos auf seine Person (s. jedoch §. 256.) beschränkt: 5) von der Züchtigung: diese gründet sich blos auf Erziehungsrechte; sie hängt von der Willkühr der Eltern, Vormünder, überhaupt derjenigen ab, denen die Erziehung obliegt, von welchen sie an dem Zuerziehenden angewandt wird; dagegen wird die Strafe von dem Staate angedroht, und allen Gliedern desselben als Verbrechern ohne Unterschied aufgelegt: Züchtigung hat Besserung zum Zwecke, einen anderen hat die Strafe (§. 88.); 6) von der Vergehensstrafe:

diese

diese ist eine unangenehme Empfindung, die durch ein einfaches Strafgesetz gegen den Uebertreter desselben angedroht ist (§. 37.); sie greift die Grundrechte des Menschen entweder gar nicht, oder doch nur vorübergehend an, durch die eigentl. Strafe (Criminalstrafe) aber werden solche entweder ganz aufgehoben, oder auf eine lange andauernde Art beschränkt: Vergehensstrafen werden wegen bloſser Vergehen, wegen Verbrechen aber Criminalstrafen aufgelegt: der Zweck von jenen ist polit. Besserung, von diesen Abschreckung. Jene sind dem bürgerl., dem Criminalrichter diese überlassen c): letztere entziehen das Leben, die Freyheit, Ehre, Würden des Verbrechers, greifen seinen Körper an, während erstere nur in geringeren körperl. und Geldstrafen, in vorübergehenden Beschränkungen der Freyheit bestehen: 7) von der Polizeystrafe: die Polizey beschäftiget sich mit dem formellen Rechte, oder der Sicherheit der materiellen Rechte des Staates, und seiner Bürger: die von ihr zur Erreichung dieses Zweckes gedrohten Strafen sind gegen die Verletzung der formellen, die Criminalstrafen gegen die der materiellen Rechte gerichtet: der Zweck der Polizeystrafen ist Besserung, Warnung, der der Criminalstrafen aber, den Verbrecher auſser Stand zuschaden zusetzen, ihn und andere von Verbrechen abzuschrecken: wegen Polizeyvergehen werden nur leichte Züchtigungen, geringe Geldbusen, kurze Gefangnisse d), wegen Verbrechen aber schwerere Strafen erkannt: 8) von der uneigentl. bürgerlichen Strafe. In der bürgerl. Gesellschaft bestehen

eigene

eigene Verordnungen, die in gewissen Arten von Geschäften nothwendig befolgt werden müssen: demjenigen ist durch die Gesetze ein Nachtheil an seinem Vermögen gedroht, der dieselben überschreitet. So wird der Ungehorsam vor Gerichte mit besonderen Strafen belegt, zur Führung des Beweises ein Termin anberaumt, und nach fruchtlosem Verlaufe desselben solcher für desert erklärt, so werden die Gläubiger zu einem Concurse unter der Strafe der Praeclusion vorgeladen etc. Aber alle diese angedrohten Nachtheile sind keine Strafen, weder Criminal- noch Vergehensstrafen, da weder ein Verbrechen, noch Vergehen existirt: sie gehen blos auf das Vermögen, und auch auf Erben über, während die Criminalstrafen auf alle Rechte des Verbrechers gerichtet sind, und nur an ihm vollzogen werden können: 9) von der Conventionalstrafe. Diese ist keine eigentliche Strafe: ihrer Natur zufolge besteht sie in der Leistung irgend einer Sache von Seite eines Verpflichteten, wozu sich derselbe auf den Fall anheischig macht, wenn er seiner aufhabenden Verbindlichkeit nicht nachkommen sollte. Sie hat ihre Quelle in Privatverträgen, da die Strafe in den Gesetzen sich gründet. Conventionalstrafe hat keine für den Staatszweck nachtheilige Handlung zum Gegenstande; solches ist aber der Fall bey der Strafe: jene wird aus dem Vermögen entnommen, geht auf die Erben über; während diese blofs auf die Person des Verbrechers beschränkt ist.

a) Das Gegentheil behaupten Stübel Syst. §. 66 sq. Klein p. R. §. 9. u. in s. Annal. der Gesetzg. u. Rechts-

Rechtsgel. B. 4. S. 95 sq. Grolmann Grds. d. Criminalrechtsw. §. 7 sq. Schaumann Naturr. §. 271. Dess. krit. Abh. zur phil. Rechtsl. Abh. 12. §. 17. Filangieri Syst. B. IV. S. 42.

b) Gross de not poenar. forens. §. 1 sq.

c) cf. Robert u. Koch üb. Civil- u. Criminalstrafen u. Verbrechen. Gies. 1785. §. 11.

d) cf. Art. 464. des franz. Crim. Cod.

§. 87.

Die Strafe setzt ein Criminalgesetz a) voraus, welches ein Uebel als die unausbleibliche Folge der von ihr verbotenen That androht, das im Falle des wirklichen Vorhandenseyns derselben an dem Uebertreter des Gesetzes vollzogen wird. Die Staatsgewalt hat in dem Staatsvertrage es übernommen, der Bürger Rechte zu schützen, und wenn sie verletzt sind, wieder herzustellen. Geltung und Sicherheit des Rechts und der Rechte der Staatsglieder ist Objekt ihrer ganzen Wirksamkeit, der Zweck ihres Bestehens. Um diesen zu erreichen, hat sie ein Recht auf alle Mittel und Maſsregeln, ohne welche gesetzwidrige Handlungen, die denselben vereiteln, nicht verhütet werden können a). Dieses Recht erhielt sie durch den allgemeinen Willen mit der Uebertragung des Schutzes aller Rechte der Mitglieder. Um Rechtsverletzungen, die auf Erreichung des Staatszweckes einen nachtheiligen Einfluſs haben, wo möglich zu vermeiden, giebt sie Gesetze, worin sie Handlungen, die ihrer Verfügung, und daher jenem Zwecke entgegenlaufen, schon im voraus untersagt, und den Uebertreter des Gesetzes mit

sinn-

sinnlichen Uebeln bedroht, die ihn treffen, wenn er sich von seiner Sinnlichkeit, als dem psycholog. Entstehungsgrunde aller und jeder Verletzungen der Rechte Anderer hinreifsen läfst. Hieraus ergiebt sich der Grund aller Strafe-Erhaltung des durchgängigen Rechtsgenufses aller Staatsbürger, Bezähmung der Sinnlichkeit, als der Quelle aller Uebertretungen des Gesetzes, das jenen Genufs sichert, der durch gesetzwidrige Handlungen gestört wird b).

a) Klein p. R. §. 15. v. Almendingen Vers. üb. d. Prinzip des Strafr. in d. Bibl. d. p. R. B. 1. St. 3. n. 1.

b) cf. Feuerb. p. R. §. 15. 17. Ders. üb. Strafe als Sicherungsmittel. S. 92 sq.

§. 88.

Strafen sind Sicherungsmittel gegen mögliche Verbrechen. Diefs sind sie rücksichtlich ihrer Androhung sowohl, als wirklichen Vollziehung. Der Zweck der Androhung der Strafe ist, alle Unterthanen durch die Vorstellung derselben von der möglichen Begehung der Verbrechen abzuschrecken a): der Zweck ihrer Vollziehung, den Verbrecher aufser Stand zu schaden zu setzen, jener gesetzlichen Drohung Wirksamkeit zu verschaffen, die ohne sie nicht statt finden würde b). Die angedrohte Strafe mufs dem Verbrechen unausbleiblich folgen; denn nur dann kann eine Drohung Wirkung haben, wenn deren Realisirung in vorkommenden Fällen aufser Zweifel ist. Schon vor dem Vorhandenseyn eines Verbrechens wird auf dessen Existenz eine Strafe gesetzt, damit der Fall

sei-

seiner Anwendung gar nicht eintrete, die Rechte Anderer durch Verbrechen nicht verletzt werden. Geschieht diefs dennoch, bestimmt sich ein Staatsglied trotz der Abrathungsgründe, die ihm das Gesetz so laut zuruft, zum Verbrechen, so mufs die von demselben angedrohte Strafe an ihm wirklich vollzogen werden, um für die Zukunft von gleichen Verbrechen abzuhalten.

Zunächst wird die Strafe deswegen an dem Verbrecher vollzogen, weil er Verbrecher ist, weil er durch seine gesetzwidrige That die Gleichheit der Rechte Anderer verletzt hat, die durch deren Zufügung wieder hergestellt wird c). Er erleidet die Strafe, die das Gesetz schon vor der Existenz des Verbrechens auf dasselbe setzte, und die jetzt bey dem wirklichen Vorhandenseyn desselben vollzogen wird. Aber nicht nur auf die Gegenwart, sondern auch auf die Zukunft wird bey Vollziehung der Strafe gesehen: durch sie soll nicht nur die verletzte Gleichheit der Rechte Anderer hergestellt, sondern der Verbrecher sowohl, als alle andere Staatsglieder sollen von ähnlichen Verbrechen abgeschreckt werden. Dadurch wird er nicht, wie einige Rechtslehrer d) behaupten, zur blofsen Sache herabgewürdiget, nicht als willkührliches Mittel zum Zwecke Anderer gebraucht: er leidet deswegen nicht mehr, nicht weniger: ihn trift blos die Strafe, die schon vorher bestimmt war, die gesetzliche Folge seines Verbrechens ist e). Nur dadurch hat die ihm zugefügte Strafe auch Einflufs auf Andere, dafs sie überzeugt werden, dem Gesetze seye es mit

Androhung der Strafe wirklich Ernst gewesen, die sie jetzt vollziehen sehen f).

a) Cf. Blackstone Abh. üb. verschied. Rechtsmat. S. 107. Hufelands Lehrs. d. Naturrechts. §. 243. Grolmann Grds. d. Criminalrechtsw. §. 13. Feuerb p. R. §. 16. Ders. üb. Strafe als Sicherungsm. S. 43 sq. Kleinschr. l. c. §. 45 sq. Gmelin Grds. d. p. Gesetzg. Einl. §. 14. Michaelis Vorr. z. VI. Th. d. mos. R. S. 12 sq. Cäsar Denkw. aus d. phil. Welt. B. IV. Abh. 6. Leisler Vers. üb. d. Strafr. Frkf. 1796. Klein p. R. §. 69. Corrodi v. Bestraf. der Verbrechen in Plitts Repert. Th. II. S. 143. Filangieri Syst. B. IV. c. 21. S. 19. — l. 6. §. 1. l. 28. §. 15. D. de poen. l. 6. D. de custod. et exhibit. reorum. l. 7. C. ad L. Fab. de plagiar.

b) Feuerb. Revis. Th. I. S. 50 sq. — Verschieden von dem Zwecke der Verbrechens — ist der der Vergehensstrafe; dieser ist polit. Besserung (§. 90.). Da Vergehen keinen sonderlichen Nachtheil auf den Staatszweck haben, so ist, um von solchen abzuhalten, keine Abschreckung nöthig. Derjenige, der sich zu einem bloſsen Vergehen verleiten läſst, ist für den Staat gerade nicht gefährlich; er kann es aber werden, daher er durch Strafe gewarnt, und diese vorzüglich dahin gerichtet werden muſs, daſs er durch sie über diejenigen Pflichten belehrt werde, die er als Mensch u. Staatsbürger zu beobachten hat, und zugleich Gründe zur Ueberzeugung an die Hand erhalte. Da nun aber, was dem Einen zur Ueberzeugung dient, nicht gerade es auch für den Anderen ist, so können dergl. Strafen

nicht

nicht zur Warnung Anderer eingerichtet werden, u. insoferne ist deren öffentl. Vollziehung nicht nur ohne Nutzen, sondern selbst nicht einmal rathsam.

c) Bergk in der Ausg. des Beccaria. Th. II. S. 43.

d) Rainer allgem. Rechtslehre nach Kant. §. 147. Schaumann Ideen z. ein. Criminalpsychologie — S. 74.

e) Deswegen wird nicht mehr geschreckt, die That nicht schärfer bestraft, als das Gesetz schon vor ihrer wirklichen Existenz nach ihrer speciellen Schwere es bestimmte: folglich kann deswegen der Unterschied zwischen Verbrechen, wie einige Rechtslehrer behaupten, nicht aufhören, da dem schwereren Verbrechen jederzeit eine schwerere Strafe auf dem Fuße folget, u. je größer dieses, desto größer die Abschreckung seyn muß.

f) Selbst die öffentl. Vollziehung der Strafe an dem Verbrecher macht ihn noch nicht zum willkührlichen Mittel des Zweckes Anderer. Die Strafe wird öffentlich an ihm vollzogen, zunächst darum, um ihm das Uebel derselben empfindlicher zu machen. Erst mittelbar entsteht auch hieraus Abschreckung für Andere. Hiezu kömmt das öffentl. Aergerniß, das er durch sein Verbrechen stiftete, das öffentl. Vollziehung, um jenen schlimmen Eindruck zu vertilgen, nothwendig erfordert. Und auch hier leidet er nicht mehr, als das Gesetz vorher bestimmte; er wird nicht zunächst wegen Anderer, sondern deswegen bestraft, weil er das Gesetz überschritten hat. Cf. Feder Unters. üb. d. menschl. Will. Th. III. §. 75. 79. Cäsar in d. Zusätzen zu Valaze S. 68 sq.

§. 89.

§. 89.

Aus dem bisher Gesagten geht hervor, daſs weder als Grund, noch Zweck der Strafe angesehen werden könne: I. Zuvorkommen (Praeventio) gegen künftige Verbrechen a): zuvorkommen heiſst hier nichts anders, als durch thätigen Angriff den wirklichen Ausbruch feindseliger Absichten, ein angedrohtes Uebel aufzuhalten suchen. Nothwendige Bedingung der Praevention ist eine bevorstehende, nicht aber blos eingebildete, aus sicheren Anzeigen, mit hinlänglichen Gründen wenigstens wahrscheinlich zu besorgende, Läsion: nothwendige Bedingung des Strafrechtes aber ist wirkliches, nicht blos vermuthetes, Vorhandenseyn eines Verbrechens b). II. Moral. Besserung c). Diese ist Folge der Ueberzeugung, die aber durch Zufügung eines sinnlichen Uebels, das im Begriffe der Strafe liegt, nicht bewirkt werden kann d). Hiezu kömmt, daſs, wenn man solche als Zweck der Strafe annehmen wollte, man von der wirklichen Erreichung desselben nie gewiſs überzeugt seyn könnte, da sie, mit dem feinen Gewebe der Heucheley so häufig bedeckt, sehr schwer erkannt werden, und nur zu oft dem Verbrecher zum Schilde dienen würde, um der verdienten Strafe zu entgehen. III. Schadensersatz. Dieser betrift blos den Vortheil Einzelner, die durch eines Anderen Schuld beschädiget wurden, und geht dahin, die nachtheiligen Wirkungen der That rücksichtlich des Beschädigten wieder aufzuheben: bey der Strafe aber handelt es sich von dem Vortheile der ganzen Gesellschaft, nicht dem des Einzelnen: durch sie

sol-

sollen Verbrechen verhütet werden, daher muſs sie auch gegen künftige Verletzungen gerichtet werden; Schadensersatz bezieht sich aber seiner Natur nach nur auf vergangene Fälle: während diese auf alle Rechte des Verbrechers sich verbreitet, ist jener nur auf das Vermögen gerichtet: er kann durch Privatverträge erlassen werden; die Strafe aber ist unerläſslich, da ihre Zufügung das Wohl des Staates erfordert e).

a) Dieser Mein. sind: Stübel Syst. d. p. R. §. 12 — 15. Dess. D. de justitia poenar. capital. praesertim in Sax. Wittenb. 1795. Hoffbauer Naturr. §. 205. Grolmann Grds. d. Crim. §. 17. Dess. Begründ. d. Strafr. u. d. Strafgesetzg. Gies. 1799. cf. Klein p. R. §. 9. Note.

b) Feuerb. p. R. §. 18. Dess. Revis. Th. I. S. 19—22. Klein Arch. B. I. St. 2. S. 41. Gross l. c. §. 4. 17.

c) Diese ist Zweck der Züchtigung (§. 86.), u. vorzügl. der Strafmittel, deren sich das can. Recht bedient. v. Arnim Bruchstücke üb. Verbr. u. Straf. Th. II. S. 8 sq. Bergk in d. Ausg. des Beccaria. Th. II. S. 45.

d) Daſs aber Strafe einen mittelb. Einfluſs auf jene Ueberzeugung haben könne, insoferne, als sie den Bestraften zum Nachdenken über sich und seine Handlung zu bewegen vermögend ist, ist nicht zu läugnen; doch nie kann solche Ueberzeugung unmittelbar durch sie bewirkt werden. S. dageg. Kleinschr. l. c. §. 48.

e) Kleinschrod l. c. §. 50.

§. 90.

§. 90.

Nebst diesem Hauptzwecke können auch durch die Strafe noch besondere Nebenzwecke bewirkt werden, auf deren Erreichung dieselbe zwar nicht zunächst gerichtet ist, durch welche aber doch die zu vollziehende Strafe an Zweckmäfsigkeit gewinnt. Diese sind als mögliche Nebenzwecke des Hauptzweckes zu betrachten: dahin gehören vorzüglich: 1) polit. Besserung des Bestraften a); insoferne man darunter äufserliche Uebereinstimmung menschlicher Handlungen mit der Vorschrift des Gesetzes versteht. Worin die Quelle dieser Besserung liege: ob wirkliches Streben nach Tugend, oder der Umstand, dafs durch Empfindung der bösen Folgen auch die böse That ihren Reiz für den Verbrecher verlor, oder ob Furcht vor Strafe ihn auf den Weg der Besserung zurückgeführt habe, darauf kann rücksichtlich derselben nichts ankommen: 2) Sicherheit des Beleidigten sowohl, als Anderer vor ferneren Anfällen des Verbrechers, dadurch, dafs solcher ausser Stand, ferner zu schaden, gesetzt wird b).

a) Diese kann vorzüglich durch Belehrung des Verbrechers rücksichtlich seiner Pflichten, die er als Mensch, als Bürger, zu beobachten hat, bewirkt werden, die man sehr zweckmäfsig mit der Strafe verbindet, um ihn von der Unrechtmäfsigkeit seiner Handlung zu überzeugen: diese Belehrung ist besonders dann nothwendig, wenn Fahrläfsigkeit, od. sträfliche Unwissenheit und Irrthum die That begründeten. Wird solche mit der nach der Gröfse der Fahrläfsigkeit in gleichem Grade steigenden Abschreckung verbunden, wodurch

also

also nicht nur diese, sondern auch mit ihr polit. Besserung bewirkt wird, so wird die Strafe desto mehr an Zweckmäſsigkeit gewinnen. Doch ist Belehrung dann überflüſsig, wenn Bosheit das Verbrechen gebar, wenn der Verbrecher von der Gesetzwidrigkeit seiner Handlung hinlängliche Ueberzeugung hatte, u. sich derselben ohngeachtet zu deren Vornahme bestimmte.

b) Erhard Uebersetz. v. Pastorets Betrachtungen üb. Strafgesetze. Leipz. 1792. Th. I. S. 24.

§. 91.

Aus dem Zwecke, worauf die Strafe berechnet ist, folgt, daſs sie, um denselben zu erreichen, ein Uebel enthalten müsse, das groſs genug und vermögend ist, den Verbrecher auſser Stand zu schaden zu setzen, ihn sowohl, als Andere, von ähnlichen Verbrechen abzuschrecken. Zugleich aber ergiebt sich auch, daſs das den Verbrecher treffende Uebel nicht gröſser seyn dürfe, als gerade nöthig ist, um den genannten Zweck zu erreichen, daſs dieses selbst die Summe derjenigen Uebel nicht übersteigen dürfe, die durch die Strafe abgewandt werden sollen.

§. 92.

Aus dem bisher Gesagten ergeben sich für die Strafen folgende Prinzipien.

I. Jede Zufügung einer Strafe setzt ein Criminalgesetz voraus: nur durch dieses besteht die Existenz und Möglichkeit der Strafe.

II. Wo kein Criminalgesetz ist, ist kein Verbrechen, und wo dieses nicht ist, ist keine Strafe

zu-

zuläſsig. Wer daher kein Verbrechen begehen kann, unterliegt auch keiner Strafe.

III. Die Androhung der Strafe ist durch das Criminalgesetz, ihre Zufügung aber durch die wirkliche Existenz des Verbrechens bedingt.

IV. Die Strafe enthält ein Uebel: solches muſs sie auch wirklich in der Zufügung für den Verbrecher seyn Ein Uebel daher, das dieser selbst als ein Gut begehrt, ist in Beziehung auf ihn keine Strafe: ein Uebel, das er nicht zu empfinden vermögend ist, macht seine Anwendung unnütz, da durch dessen Zufügung der Zweck der Strafe nicht erreicht wird a).

a) Hieraus folgt die Zweckwidrigkeit der Strafen gegen Todte u. Abwesende. (Erst ohnlängst erschien eine K. Würtemberg. Verordnung, die solche in Schutz nimmt). Das Einzige, was man durch Bestrafung der Todten zu erreichen sucht, ist Abschreckung des Publikums. Dieses soll durch die Beschimpfung und Bestrafung, die der Verbrecher selbst nach dem Tode erleidet, von ähnlichen Verbrechen abgehalten werden. Diese Absicht wird aber nie erreicht. Das Gefühl für Ehre ist in dem gröſseren Theile des Volkes nicht so groſs, nicht so zart, daſs sich dessen Wirksamkeit auch noch auf das jenseitige Leben erstrecken sollte. Kaum der geringste Theil desselben hat Empfänglichkeit für den Nachruhm, der nur hochschlagende Herzen erwärmet, ihm ist es gleichgültig, was man nach seinem Tode mit ihm anfangen werde: er lebt nur für die Gegenwart, ohne sich um eine ungewiſse, dunkelumfloſsene Zukunft sonderlich zu bekümmern.

mern. Insoferne liegt in einer Strafe — die weder in dem Verbrecher, noch Zuschauer den beabsichtigten Eindruck hervorzubringen vermögend ist, die nur dazu dient, dem Zuschauer ein Schauspiel, und durch ein solches Verfahren Gelegenheit zu geben, der Schwäche und Ohnmacht des Staates, die er dadurch ausspricht, dafs er den Durst seiner Rache noch an Fühllosen stillt, vor Wehmuth schwer eine Mitleidszähre fliefsen zu lassen — kein Grund, vom Verbrechen abzustehen. Für die Anwendung dieser so unzweckmäfsigen Strafe sprechen l. 24. D. de poen. l. 7. 8. C. ad L. Jul. Maj. l. 11. §. 3. D. de his, qui not. inf. l. 1. D. de cadav. pun. I. Klein D. de execut. in cadav. delinquentis. Rost. 1699. H. Cocceji D. de justitia poenae in absentes v. mortuos statuendae et in effigie exequendae; o S. F. Cocceji J. controv. Pand. L. 48. §. 17. Puffendorf de jurisd. germ. P. II. S. II. §. 98 sq. G. L. Böhmer pr. j. can. §. 608. cf. Schmit's theory of moral sentiments. Lond. 1774. S. 9. 10. Feuerb. p R. §. 137. — Gleiches gilt auch von Bestrafung der Abwesenden, die des Verbrechens geständig und überwiesen sind (wenn nicht anders der Abwesenheit ohngeachtet dennoch die Strafe vollzogen werden kann, wie z. B. bey Beraubung der Ehre, Würden, Aemter, Lehen, Vermögensstrafen etc.). Gewöhnlich geschieht solches im Bilde. Durch eine solche Bestrafung wird aber weder der Verbrecher aufser Stand zu schaden gesetzt, noch für die Abschreckung gewirkt; da solche weiter zu nichts dient, als der zudringenden, gaffenden Hefe des Volkes

durch

durch einen lustigen Aufzug Unterhaltung u. Kurzweile zumachen. Nur eine angebrannte Einbildungskraft kann solche Strafen zweckmäfsig finden.

II. Abschnitt.

Classifikation der Strafen.

§. 93.

Die Existenz der Strafe ist durch die eines Criminalgesetzes bedingt: jenachdem dieses verschieden ist, sind es auch die Strafen. Sie sind:

I. Criminal- od. Vergehensstrafen (auch bürgerl. Strafen genannt). Die Criminalstrafen werden durch Criminalgesetze wegen Verbrechen, die Vergehensstrafen durch einfache Strafgesetze wegen blofser Vergehen aufgelegt: jene erkennt der Criminal-, diese der Civilrichter (§. 37.). Die Criminalstrafen sind entw. Criminalstrafen überhaupt, od. eigentliche p. Strafen: durch diese werden die Grundrechte des Verbrechers auf immer entzogen: ich rechne dazu blos die Todes- und ewigen Gefängnifsstrafen a), mit denen zugleich Ehrlosigkeit verbunden wird: alle andere Strafen, welche die Grundrechte des Menschen nicht aufheben, nicht auf immer angreifen, gehören zu jenen.

II. Gesetzliche od. willkührliche Strafen (p. legales s. arbitrariae). Gesetzliche Strafen sind diejenigen, die schon durch Vorschrift der Gesetze genau und speziell bestimmt sind, und daher auch ohne weiteres zur Anwendung

kom-

kommen: willkührliche Strafen hingegen sind diejenigen, deren spezielle Bestimmung dem Ermessen des Richters nach den Gründen der bürgerl. Strafbarkeit überhaupt überlassen ist b). Die gesetzlichen Strafen sind entw. ordentliche od. aufserordentliche (p. ordinariae s. extraordinariae): jene treten ein, wenn das Verbrechen unter ganz gewöhnlichen Umständen, die die Gesetzgebung bey Festsetzung der Strafe annahm, verübt wurde; diese, wenn dasselbe unter ungewöhnlichen Umständen begangen worden ist, die daher eine andere, als die gesetzliche Ahndung zur nothwendigen Folge haben. Die aufserordentliche Strafe ist entw. gelinder, als die ordentliche (p. mitigata) c), od schärfer, als solche (p. exasperata); jenachdem mildernde, oder beschwerende Umstände vorhanden sind, die auf die Gröfse derselben Einflufs haben. — Die willkührlichen Strafen sind entw. relativwillkührlich (p. sec. quid arbitr.), oder schlechthin willkührlich (p. arbitr. plene tales): jene setzen ein relativ-, diese ein schlechthin unbestimmtes Gesetz voraus d).

a) S. dagegen A. 104. 110. C. C. C. Meister p. Rechtsfälle. Th. V. p. 657. cf. Kleinschr. l. c. Th. III. §. 1. 2.

b) A. 104. 109. 112. 114. 136. 150. 177. 178. C. C. C. l. 13. D. de poen. l. fin. D. de injur. s. dagegen Abicht üb. Belohnung u. Strafen. Th. II. S. 34 sq.

c) Aufserordentliche Strafen dieser Art werden durch den Mangel einer der Bedingungen der gesetzlichen Strafe begründet. Hieraus folgt, dafs

bey

bey solchen Strafen das im Gesetze bestimmte Hauptübel nicht mehr eintreten kann, wenn dasselbe nicht auch Bestandtheil derjenigen Strafe ist, welche das geringere in der Haupthandlung enthaltene Verbrechen trift. Daher kann, wenn durch die Gesetze für ein Verbrechen die Todesstrafe bestimmt ist, im Falle mildernde Umstände rücksichtlich desselben eine aufserordentliche Strafe bewirken, der Tod als Hauptübel nicht mehr statt finden.

d) Art. 111. 159. 160. C. C. C.

§. 94.

Allgemeine od. besondere Strafen (p. communes s. propriae): jene finden gegen alle Staatsbürger ohne Unterschied statt, diese aber kommen nur bey Personen eines gewifsen Standes zur Anwendung. Zu den letzteren gehören vorzüglich militair. Strafen — Spiefsruthen-, Steigriemenftrafe, — Strafen der Staatsdiener — Suspension, Cassation, Degradation, — der Lehenspflichtigen — Verlust des Lehens.

IV. Weltliche od. geistliche Strafen (p. seculares s. ecclesiasticae): weltliche Strafen werden wegen Ueberschreitung von weltlichen, geistliche wegen der von geistlichen Gesetzen aufgelegt a): jene erkennt der weltl., diese der geistl. Richter. Zu den letzteren gehören (ehemals) Kirchenbusen, Excommunication, Degradation, Suspension, Remotion b).

a) I. H. Böhmer j. eccles. prot. T. V. L. 5. T. 37. §. 15 sq. cf. G. L. Böhmer pr. j. can. §. 858. Wiese Handb d. Kirchenrechs. Th. II. S. 78.

b) We-

b) Weniger od. nicht praktisch sind folgende Eintheilungen der Strafen: in leichte u. schwere. — Die Zuerkennung von jenen steht in der Regel dem Civil-, von diesen dem Criminalrichter zu; letztere sind entw. Capital- od. Nichtcapitalstrafen: erstere haben den (nat. od. bürgerl.) Tod des Verbrechers, letztere eine geringere Strafe zur Folge — in öffentl. u. Privatstrafen (p. publica et privata): jene wurden bey den Römern wegen öffentl. Verbrechen im Namen des Staates aufgelegt, diese bestunden in einer Geldsumme, die wegen Privatverbrechen dem Kläger von dem Beklagten erlegt werden mufste (§. 43.). Bey den öffentl. Strafen sahen die Gesetzgeber vorzüglich auf die dem Staate zugefügte Beleidigung: bey den Privatstrafen aber wurde insbesondere u. vorzüglich die dem Privaten zugefügte Beleidigung berücksichtiget. §. 2. I. de publ. jud. l. 2. 6. §. ult. l. 7. 28. §. 1. l. 17. §. 1. D. de poen. l. 2. D. de publ. jud. l. 16. C. ad L. Corn. de fals. l. 3. D. de priv. del. l. 92. D. de furt. Meister j. pr. j. cr. §. 24.

III. Abschnitt.

Arten der Strafen.

§. 95.

Alle Strafen enthalten ein Uebel. Solches werden sie A) durch Einwirkung auf den Körper, dann sind sie physische Strafen, wozu

I. Todesstrafen — α) einfache, β) qualificirte —

II. Körperl. Strafen —

III.

bey solchen Strafen das im Gesetze bestimmte Hauptübel nicht mehr eintreten kann, wenn dasselbe nicht auch Bestandtheil derjenigen Strafe ist, welche das geringere in der Haupthandlung enthaltene Verbrechen trift. Daher kann, wenn durch die Gesetze für ein Verbrechen die Todesstrafe bestimmt ist, im Falle mildernde Umstände rücksichtlich desselben eine aufserordentliche Strafe bewirken, der Tod als Hauptübel nicht mehr statt finden.

d) Art. 111. 159. 160. C. C. C.

§. 94.

Allgemeine od. **besondere** Strafen (p. communes s. propriae): jene finden gegen alle Staatsbürger ohne Unterschied statt, diese aber kommen nur bey Personen eines gewifsen Standes zur Anwendung. Zu den letzteren gehören vorzüglich militair. Strafen — Spiefsruthen-, Steigriemenftrafe, — Strafen der Staatsdiener — Suspension, Cassation, Degradation, — der Lehenspflichtigen — Verlust des Lehens.

IV. **Weltliche** od. **geistliche** Strafen (p. seculares s. ecclesiasticae): weltliche Strafen werden wegen Ueberschreitung von weltlichen, geistliche wegen der von geistlichen Gesetzen aufgelegt a): jene erkennt der weltl., diese der geistl. Richter. Zu den letzteren gehören (ehemals) Kirchenbusen, Excommunication, Degradation, Suspension, Remotion b).

a) I. H. Böhmer j. eccles. prot. T. V. L. 5. T. 37. §. 15 sq. cf. G. L. Böhmer pr. j. can. §. 858. Wiese Handb d. Kirchenrechs. Th. II. S. 78.

b) We-

b) Weniger od. nicht praktisch sind folgende Eintheilungen der Strafen: in leichte u. schwere. — Die Zuerkennung von jenen steht in der Regel dem Civil-, von diesen dem Criminalrichter zu; letztere sind entw. Capital- od. Nichtcapitalstrafen: erstere haben den (nat. od. bürgerl.) Tod des Verbrechers, letztere eine geringere Strafe zur Folge — in öffentl. u. Privatstrafen (p. publica et privata): jene wurden bey den Römern wegen öffentl. Verbrechen im Namen des Staates aufgelegt, diese bestunden in einer Geldsumme, die wegen Privatverbrechen dem Kläger von dem Beklagten erlegt werden mußte (§. 43.). Bey den öffentl. Strafen sahen die Gesetzgeber vorzüglich auf die dem Staate zugefügte Beleidigung: bey den Privatstrafen aber wurde insbesondere u. vorzüglich die dem Privaten zugefügte Beleidigung berücksichtiget. §. 2. I. de publ. jud. l. 2. 6. §. ult. l. 7. 28. §. 1. l. 17. §. 1. D. de poen. l. 2. D. de publ. jud. l. 16. C. ad L. Corn. de fals. l. 3. D. de priv. del. l. 92. D. de furt. Meister j. pr. j. cr. §. 24.

III. Abschnitt.

Arten der Strafen.

§. 95.

Alle Strafen enthalten ein Uebel. Solches werden sie A) durch Einwirkung auf den Körper, dann sind sie physische Strafen, wozu

I. Todesstrafen — α) einfache, β) qualificirte —
II. Körperl. Strafen —

III.

III. Entziehung und Beschränkung der Freyheit — α) auf immer, β) eine Zeitlang — gehören.

B) Oder dadurch, dafs sie auf das Vorstellungsvermögen wirken, und das Gefühl der Unlust erregen, dann sind sie **psychologische** Strafen, wozu

I. Ehrenstrafen —

II. Vermögensstrafen — gerechnet werden.

§. 96.

A) Physische Strafen.

I. Todesstrafen.

Vor allem fragt es sich hier: Sind Todesstrafen gerecht und nothwendig? — Eine von den Rechtslehrern sehr bestrittene Frage a). — Ich bemerke. Bey dem Eintritte in den Staat übertrugen die Mitglieder desselben dem Regenten den Schutz ihrer Rechte; mit demselben erhielt er auch zugleich durch den allgemeinen Willen das Recht auf alle Mittel (ohne Ausnahme), die derselbe erfordern würde. Diese Uebertragung berechtiget mithin die Staatsgewalt zum Gebrauche aller und jeder Mittel, die der Schutz seiner eigenen, und der Staatsglieder Rechte nothwendig macht, und daher auch zur Todesstrafe, wenn ohne sie jener Schutz nicht gewährt werden kann.

Das Recht der Todesstrafe aus der Uebertragung in die Hände der höchsten Staatsgewalt, aus der Einwilligung der Mitglieder der Gesellschaft abzuleiten, durch weitläufige Wege zuuntersuchen, ob der Mensch, der kein Recht auf sein Leben hat, solches Anderen geben, ob es in dem ur-

sprüng-

sprünglichen Vertrage enthalten seyn, und daraus hergeleitet werden könne, wie viele Rechtslehrer b) thun, ist unnöthig. Genug, daſs der Staat durch den Staatsvertrag den Schutz der Rechte seiner Glieder, und das Recht auf alle Mittel zu demselben erhalten hat.

a) Ueber Todesstrafen s. man: Feder üb. d. Todesstrafen: Museum 1777. St. 11. n. 14. Tittel Erl. d. theoret. u. prakt. Philosophie. S. 413 — 17. Kant methaph. Anfangsgründe d. Rechtsl. S. 198 sq. Rainer allgm Rechtsl. nach Kant §. 149 — 153. Behr Staatsl §. 560. Philippon Rede üb. d. Nothwendigk. d. Todesstraf. Bas. 1786. Iassoy jus poenae mortis eiusque congrua applicatio. Gies. 1792. S. 43 sq. v. Soden l. c. §. 44 — 62. Vers. einer Anl. z. Sittenl. für alle Menschen ohne Untersch. d. Religion: nebst ein. Anhange üb. d. Todesstraf. Th. I. Berl. 1783. Ephemeriden d. Menschheit (Vorschlag einer bey Abschaff. od. Vermind. d. Todesstrafen nöth. Vorsicht) 1778. St. 3. p. 86. Abicht v. Belohn. u. Straf. Th. II. S. 261 sq. u. d. gerettete Rechtmäſsigk. d. Todesstr. Teutschland (Altenb.) 1797. Klein p. R. §. 83. Dess. verm. Abh. üb. Gegenstände d. Gesetzg. u. Rechtsgel. St. 2. S. 35 sq. Jakobi Apologie d. Todesstr. Lemgo. 1776. Aschenbrenner üb. d. rechtl. u. sittl. Zuläſsigk. d. Todesstr. Archiv B IV. St. 3. n. 5. Barkhausen üb. d. Abschaff. d. Todesstr. t. Mus. J. 1776. St. 8. n. 1. — J. 1777. St. 8. n. 8. St. 10. n. 5. Servin S. 75 — 81. Schaumann krit. Abh. Abh. 13. S. 249 sq. Kuhn v. Rechte üb. Leb. u. Tod. Leipz. 1788. Klein-

schr.

schr. Grdb. Th. III. §. 4—9. Cäsar v. der Todesstr. u. Tortur: in d. Zusätz. z. Valaze. Leipz. 1785. S. 115. Anm.

b) Rousseau du contrat social. chap. V. Soden Geist d. p. G. §. 46—50. Rainer Staatsl. §. 151. 2. Mit äufserst seichten u. hinfälligen Gründen bestreitet die Rechtmäfsigkeit der Todesstraf. Servin S. 57 sq.

§. 97.

Unter den Rechten, deren Schutz der allgemeine Wille durch den Staatsvertrag dem Regenten übertragen hat, steht oben an das Recht zum Leben. Leben ist das höchste Gut des Menschen. Die Liebe zum Leben ist allgemein, dem Menschen angebohren: an ihm hängt der Bettler in Lumpen, der Reiche im Golde, der Sklave in Ketten, der Monarch im Gewande des Purpurs. Die Entziehung des Lebens ist das gröfste Unglück des Menschen, sein Verlust unersetzlich. Um die Mitglieder des Staates gegen den Verlust des gröfsten und edelsten Gutes, dessen Schutz den vorzüglichsten Gegenstand des Staatsvertrages ausmacht, zusichern, mufs der Regent auch die gröfste und schwerste Strafe demjenigen drohen, der es wagen wird, dasselbe einem Anderen zurauben, und diese ist die Strafe des Todes selbst a).

a) Feuerb. Der Tod ist das gröfste Uebel u. die abschreckendste Strafe: Bibl. für d. p. Rechtsw. u. G. B. 2. St. 1. S. 244.

§. 98.

Nur die gröfste Strafe ist vermögend, von dem schwersten Verbrechen abzuhalten, dasselbe auf-

aufzuwiegen. Durch Androhung der Strafe soll in der Seele desjenigen, der ein Verbrechen begehen will, eine unangenehme Idee erweckt werden, die im Stande ist, ihn von demselben abzuhalten, abzuschrecken. Jemehr das Fürchterliche dieser Idee in einem Punkte sich vereiniget, desto abschreckender, zweckmäfsiger ist auch die Strafe a). Derjenige, in dessen schwarzer Seele der Entschlufs des scheuslichsten Verbrechens entkeimet, der mit kaltem Blute zur unmenschlichsten der Thaten sich bereitet, wird und mufs den Vortheil berechnen, den er sich von einem Morde versprechen kann. Nur der Tod kann ihm diese Hoffnung rauben. Nur der Gedanke, durch eine solche That sein eigenes Selbst zum Opfer zubringen, das mit grellen Farben aufgetragene Bild eines öffentlichen, brandmarkenden Todes, die Vorstellung des allgemeinen Abscheues, der selbst seine letzten Schritte begleitet, der fürchterlichen Augenblicke, die seinem schändlichen Ende vorhergehen, des Schimpfes, der Schande, die seinem Andenken, seiner Asche in den lichtlosen Schlund des Grabes folget, ist fähig, das Gebäude seiner Bosheit in seiner Grundfeste zuerschüttern, zu zertrümmern.

Andere Strafen, vorzüglich der ewige Verlust der Freyheit, die man gewöhnlich der Todesstrafe unterzustellen pflegt b), sind lange nicht vermögend, dem Verbrecher die Aussicht auf jene Vortheile, die er von seiner Gräuelthat sich verspricht, zubenehmen, jene Furcht, jene Abschreckung in ihm zubewirken, die nur die Idee des Todes hervorbringen kann c). Der Eindruck,

 den

den die Vorstellung der ewigen Gefängnifsstrafe auf das Gemüth des Verbrechers macht, ist lange nicht so grofs, so heftig, als die des Todes. Die Aussicht, mit der Zeit Gelegenheit zufinden, durch List oder Gewalt d) sich wieder in den Genufs der Freyheit gesetzt zu sehen, die sich an die der Möglichkeit der Nichtentdeckung des Verbrechens kettet, die Hoffnung, zu dem Besitze derselben durch mancherley Zufälle, durch das anhaltende, ungestümme Bitten seiner bedrangten Gattin, durch die heifsen Thränen seiner verwaisten Kinder, durch das bitterliche Flehen seiner gegrauten Eltern, durch mögliche Bestechung der Gefangenwärter, durch eine grofse Revolution im Staate, durch feindliche Einfälle, Feuersbrunst etc. zugelangen, ist es, die ihn erhält, durch die er sich das Uebel der Strafe als weniger grofs, ja sogar als ungewifs, als entfernt vorstellt, die ihn weniger zurückhält, von Begehung des Verbrechens abzustehen. Wie gerne speiset man seine Hoffnung nicht durch Träume? Was thut man nicht, um sich durch eine schöpferische Imagination selbst aus einem Meere von Zweifeln und Besorgnifsen zureifsen? Mit dem Leben aber verliert der Verbrecher alles: mit seinem Verluste erliescht selbst das letzte, das schwachste Flämmchen, das kaum noch in dem geheimsten Sitze der Hoffnung brennet. — Diesemnach ist ewige Gefängnifsstrafe nicht vermögend, dem ersten und edelsten Gute des Staatsbürgers diejenige Schutzwehre zubieten, die nur mit der Strafe des Todes besteht. Die Staatsgewalt, deren Pflicht es ist, den ihr übertragenen

Rech-

Rechten den möglichst vollkommensten Schutz zugewähren, überhaupt Verbrechen so selten, als möglich zumachen, ist insoferne verbunden, gegen Angriffe auf das Leben der Staatsglieder diejenige Strafe zudrohen, die den Schutz desselben am vollkommensten zubewirken im Stande ist: und dieses ist die Todesstrafe, da ausser ihr keine andere es in dem Grade schützen kann, als sie es zuthun vermögend ist.

a) Gr. Soden Geist d. p. Ges. §. 52.

b) Ein ganz eigenes Surrogat der Todesstraf. (einen Stich in die Hornhaut eines jeden Augapfels) stellt auf K. . . . in d. Just. u. Pol. Fama. Jahrg. 3. B. 2. n. 106. 7. das der Unterhaltung wegen Nachlese verdient.

c) Cf. Erört. der Frage: welche Strafe ist wirksamer, die Tod. - od. ew. Gefängnifsstrafe? Königsb. 1770.

d) Ein Mensch, der sich zu dem schwärzesten Verbrechen bestimmen konnte, ist auch fähig, noch mehrere zubegehen, alles zuwagen, wodurch er den verlornen Besitz seiner Freyheit sich wieder verschaffen kann. Ihm ist keine Wache zustrenge, die er nicht überlisten, kein Kerker zu verschlossen, den er nicht öffnen, keine Kette zueisern, die er nicht sprengen könnte. Was wagt er auch zuverlieren, wenn ihm der Versuch mifslingen sollte? Die Sprache der Begebenheiten hat diefs nur schon zuoft, zulaut, bestättiget. — Dem strafenden Arme der Gerechtigkeit entflohen, eilt er, aus verruhtem Rachen lachend, von Höllenmordlust glühend, den Saamen des Lasters noch weiter auszustreuen, noch verderblichere

Ränke

Ränke zu schmieden, die Grundfeste des Staates aufs neue zu untergraben. Liegt dem Staate daran, so wie ihm daran gelegen seyn mufs, dafs ein solcher Verbrecher aufser Stand zu schaden gesetzt werde, so macht es sein eigenes Ich zum nothwendigen Erfordernisse, denselben auf immer aus seiner Mitte zu entfernen, für immer ihm die Möglichkeit, die Quelle weiterer Verbrechen zu werden, zu benehmen. Wie kann eine Strafe hinreichen, die die Gesellschaft der stets drohenden Gefahr aussetzt, ihre Bande aufs neue durch ihn getrennt, zerrissen zu sehen?

§. 99.

Die Strafe mufs im Geiste des Verbrechens liegen, sie mufs so beschaffen seyn, dafs sie auf Verhütung des speziellen zu bestrafenden Verbrechens wirkenden Einflufs haben kann: daher mufs sie so viel möglich aus der Natur des Verbrechens geschöpft werden, die Art, das Uebel der Strafe mufs gerade dem Vortheile, der Gattung des Vergnügens, das man sich aus dem Verbrechen verspricht, der herrschenden Vorstellung entgegenstehen, wodurch dasselbe bewirkt wurde. Insoferne steht dem vorsätzlichen Angriffe auf das Leben Anderer, der Aufhebung aller Verhältnisse des Menschen zur Sinnenwelt, der Verlust des nämlichen Gutes, gleiche Aufhebung dieser Verhältnisse entgegen, womit daher derselbe zu bestrafen ist (§. 228.) Was von dem Angriffe auf das Leben des Menschen gesagt ist, gilt auch von dem auf die polit. Existenz, auf das Leben des Staates. Aufruhr und Hochverrath ist Angriff auf des Staates

erstes

erstes und heiligstes Recht, dem ebenfalls, wie der Beraubung des natürl. Lebens, Aufhebung aller Verhältnisse des Verbrechers zur Sinnenwelt entspricht a).

a) Rainer l. c. §. 150.

§. 100.

Aufser diesen genannten Fällen läfst sich aber die Rechtmäfsigkeit der Todesstrafen nie rechtfertigen; und auch hier ist solche nur gegen das vollendete Verbrechen zuläfsig. Nur der vorsätzliche und wirkliche Mörder, der Stifter und Urheber des Aufruhres (nicht der verführte Theilnehmer), nur der wahre Hochverräther, verdienen die Strafe des Todes. Unternehmung (selbst die geendigte), Unvorsichtigkeit, Fahrläfsigkeit, der reifsende Strom des Affektes, Sinnlosigkeit etc. befreyen von dieser Strafe. Concurrenz von Verbrechen, die nicht schon an sich mit der Strafe des Todes belegt sind, kann solche nie begründen a).

a) Das Gegentheil verordn. d. franz. Crim. Cod. Art. 56., nach welchem das zweyte Verbrechen, das die Strafe lebenswier. Zwangsarb. nach sich zieht, mit dem Tode bestraft wird. Rücksichtl. der Unternehmung vergl. auch A. 2. — Sehr schwankende Grundsätze rücksichtl. der Zuläsigkeit u. Gerechtigkeit der Todesstrafen stellt auf Kleinschr. l. c. §. 5 sq. „Todesstrafen, sagt er, seyen nur dann nothwendig u. gerecht, wenn Zuchthäuser, Festungen und Gefängnisse einen Missethäter nicht so fest verwahren können, dafs er keine Ausfälle mehr gegen seine Mitmenschen unternehmen kann: wenn alle Anstal-

stalten der Verwahrung nichts helfen, wenn ohne sie der Schutz des Daseyns des Staates u. seiner Unterthanen nicht kann gewährt, die gesetzl. Ordnung nicht kann hergestellt werden. — Bey einem Aufruhre, fährt er fort, kann es nöthig seyn, daſs einige Aufrührer hingerichtet werden, weil man sie nicht genug verwahren kann, vielmehr befürchten muſs, ihre zahlreichen Anhänger möchten alles zu ihrer Befreyung anwenden. — Ferner: ein gefährlicher Meuchelmörder könne eine solche Uebung haben, Gefängnisse zu erbrechen, daſs man ihn nicht genugsam verwahren könne: ein Volk könne einen solchen Hang zum Morden haben, daſs die Zahl der Mörder sich äuſserst anhäufe, u. man sie nicht ohne Gefahr in Gefängnissen verschlieſsen könne. In allen diesen Lagen könne der Regent die Grundrechte seiner Mitglieder nicht schützen, so lange die Verbrecher leben. Sie müssen sterben.“ — Aus diesem geht so viel hervor, daſs Todesstrafen dann nothwendig und gerecht seyen, wenn der Verbrecher nicht ohne Gefahr verwahrt werden könne. Kleinschr. giebt selbst zu, daſs die Todesstrafe die gröſste, härteste, schwerer, als ew. Gefängn. sey. Nun trift nach seinen Grunds. den kalten, ränkevollsten Bösewicht, der sich des grausamsten Vatermordes schuldig gemacht hat, ew. Gefängnisstrafe, weil er gerade das Glück hatte, seine Gräuelthat zu einer Zeit zu begehen, wo der Staat noch leere, feste Gefängnisse hat, worin er ihn ohne Gefahr verwahren kann. Gegen den nachfolgenden minder gefährlichen,

ein-

einfachen Mörder wird die Todesstrafe erkannt, weil sein Verbrechen in eine Zeit fällt, wo — die Gefängnisse schon angefüllt sind, der Verbrecher nicht ohne Gefahr verwahrt werden kann. Wer kann hier die Sprache der Ungereimtheit, der Ungerechtigkeit verkennen? Ist die Todesstrafe in einem Falle gerecht, warum soll sie es nicht in einem anderen ihm gleichen Falle seyn, warum ihre Anwendung von so zufälligen Umständen abhängen? — Wenn ferner den Meuchelmörder nach Kleinschr. Mein. deswegen die Todesstrafe treffen soll, weil er eine solche Uebung haben kann, Gefängnisse zu erbrechen, daſs man ihn nicht genugsam verwahren kann, so wird dieselbe gegen Mehrere noch, als bloſse Meuchelmörder erkannt werden müssen. Es giebt Diebe, Räuber, die gewöhnlich mehr, als Mörder, in solchen Kunstgriffen erfahren sind, auch diese müſsten nach Kleinschr. die Strafe des Todes leiden, weil — sie eine Uebung haben können, Gefängnisse zu erbrechen, daſs man sie nicht genugsam verwahren kann. Und doch ist seine Absicht dahin gerichtet, die Strafe des Todes zu beschränken. Wäre mancher Meuchelmörder mit Kleinschr. Grunds. bekannt, so hätte er mit ihrer Kenntniſs so viel gewonnen, sich durch vorgegebene (simulirte) od. selbst bewirkte Lähmung der Hände vor der Todesstrafe sichern zu können; indem dann die Uebung, Gefängnisse zu erbrechen, von seiner Seite sich nicht vermuthen lieſse. Die Todesstrafe trift nach Kleinschr. nicht den lahmen Giftmischer.

Wei-

Weiter sagt Kleinschr. §. 7., der Gesetzgeber könne nicht sagen: jeder Mörder, Hochverräther soll sterben; denn man könne ja nicht zum Voraus bestimmen, ob alle solche Verbrecher so gefährlich seyen, daſs man sich nur durch Tödtung gegen sie sichern könne.“ Diese Behauptung steht in ziemlichem Widerspruche mit einer anderen vorhergehenden, mit welcher Kleinschr. l. c. §. 3. gegen Abicht auftritt, wo er ausdrücklich sagt: die Schuld werde nach der Gröſse der Verletzung der öff. Ordnung, nach dem Angriffe gegen die ganze Gesellschaft bestimmt, und dabey könne der Gesetzgeber gewiſs im Allgem. wissen, wie viel der Gesellschaft daran liege, daſs diese od. jene Art von Verbrechen unterbleibe; er könne wissen, wie viel Uebel er als Strafe drohen dürfe, um sie zu verhüten. — Es ist nicht erwiesen, sagt er § 8., ob ew. Gefängn. nicht mehr vom Verbrechen abschrecke, als Todesstrafe; der Gesetzg. muſs also untersuchen, ob ew. Gefängn. hinlänglich sey, sich gegen obige Verbrecher zu schützen.“ — Daſs ew. Gefängn. nicht so vom Verbrechen abschrecken könne, als es der Todesstrafe eigen ist, daſs solches nicht vermögend sey, gegen das gröſste der Verbrechen zu schützen, ist schon §. 98. hinlänglich dargethan. Man werfe einen Blick auf die gröſsere Klasse der Menschen, die von Jugend auf an die schwersten Arbeiten gewohnt, auf dem dornigen Pfade ihres Lebens für alle Beschwerden ihres Standes, für alle Mühseligkeiten, die sich mit ihrem Daseyn verketten, beynahe unempfindlich sind, denen die Sorge für

ihre

ihre und der Ihrigen Erhaltung so wenig Zeit zur Erholung, zum Vergnügen, gestattet, deren Unterhalt so mancherley, so vielen Zufällen unterworfen ist, so oft von den Launen des Schicksales abhängt, deren ganzes Leben eine ununterbrochene Kette von immerwährenden u. mühsamen Beschäftigungen ist: wie verschieden ist wohl die Lage eines solchen von derjenigen, die ihn nach Verübung des schwersten Verbrechens erwartet? Um wie viel ist diese schlimmer, als jene? Was kann ein beschwerdevolles Leben in demjenigen für eine besondere Abschreckung bewirken, der an seine Last gewohnt ist, auf dem Strome desselben schon zu kämpfen weifs, durch Gewohnheit es lernen kann? Erfahruug spreche, wie viele es schon gab, die Verbrechen begiengen, um in Arbeitshäusern gegen den Druck des Mangels Schutzwehre zu finden. Und wie bald weifs sich derjenige an den Verlust der Freyheit zu gewöhnen, die nur hohe Seelen erweitert, für die er so wenig empfänglich ist, deren Genufs für ihn so wenig Reiz hat, deren Besitz ihm ein Zufall wieder verschaffen kann.

§ 101.

Die Todesstrafen selbst sind entw. einfache od. qualificirte: durch jene wird kein anderes Uebel, als der Verlust des Lebens beabsichtiget; durch diese aber werden jenem Verluste noch Nebenübel beygefügt. Zu jenen gehört das Schwerd (Beil) a), die Mannaya in Ital., die Guillotine in Frankr., der Strang b), das Rad c), das Arquebusiren (als militair. Strafe): zu diesen (ehemals) das Feuer,

Feuer, Ertränken, Säcken, Lebendigbegraben, Vervierthеilen, Pfählen d). Die qualific. Todesstrafen sind entw. schon an sich qualificirt, wie die erstgenannten, od. werden es erst durch einen Zusatz von anderen Uebeln. Dieser Zusatz kömmt hinzu vor der Vollziehung des Hauptübels z. B. Schleifen zur Gerichtsstätte, Reissen mit glühenden Zangen, Abhauen der Hand; od. während derselben z. B. Rädern von unten auf e).

a) A. 137 192. C. C. C. Schlosser de usu gladii in supplic. apud Rom. Frkf. 1769 (in Plitt. anal. n. 1.). Grolmann Bibl. f. d. p. R. Th. 1. St. 1. p. 387. Meiners üb. d. Hinricht. mit d. Schwerd. Berl. Monatsschr. 1784. S. 408 sq. Des Beils bedient man sich vorzügl. in England.

b) A. 159. 192. C. C. C. Böhmer ad A. 192. u. ad Carpz. q. 82. ob. 5. Stelzer p. R. Th. I. §. 40 sq. Der Strang ist schimpflicher, als Schwerd, Beil u. Guillotine.

c) Art. 130. 192. C. C. C.

d) Dreyer antiq. Anm. üb. einige in dem mittl. Zeitalt. in Teutschl. u. im Norden übl. gewes. Lebens, - Leib. - u. Ehrenstr. Lüb. 1792.

e) Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 6. A. 131. 133. 137. C. C. C. Zu den qualif. Todesstrafen rechnet Feuerb. p. R. §. 146. auch diejenigen Todesstr., die nach Vollziehung des Hauptübels noch einen Zusatz bekommen: z. B. das Flechten des Enthaupteten auf das Rad, Verbrennen, Abhauen der Hand desselben. Diese sind aber nichts weniger, als qualif. Todestsrafen, da sie diese Eigenschaft nur durch vermehrte Schmerzen, überhaupt durch einen Zusatz von Uebeln erhalten,

die

die der Uebelthäter empfindet; was aber bey einem Fühllosen nicht mehr möglich ist.

§. 102.

Qualif. Todesstrafen sind ungerecht, und widersprechen dem Zwecke der Strafe a). Durch den Tod des Verbrechers soll die Gefahr, die sein Daseyn der menschl. Gesellschaft droht, auf immer entfernt, er selbst für immer aufser Stand zu schaden gesetzt werden. Mehr ist nicht nöthig. Diesen Zweck erfüllt die einfache Todesstrafe im vollkommensten Grade. Es ist den Rechten des Menschen, dem Gefühle der Menschlichkeit entgegen, mehr Uebels zuzufügen, als der Zweck der Strafe erfordert: den Verbrecher auf dem furchtbaren Wege in eine ungewifse dunkelumflofsene Zukunft, in den ohnediefs schon so fürchterlichen Augenblicken seines letzten Seyns, mit der lastenden Schwere eines erwachten Gewissens, noch durch Martern zu quälen, ist ungerecht, unmenschlich. Auch ist der Eindruck schädlich, den ein solches Verfahren auf die Zuschauer macht, machen mufs. Der Gebrauch der Marter ist ein Ueberbleibsel des ehemal. tobenden Despotismus, der Barbarey, deren sich diejenigen bedienten, die damit umgiengen, auf den Trümmern eines fesselfreyen Staates Tyranney zu errichten: auch diese erkennt der Zuschauer in der Vollziehung der Strafe. Statt an das Recht, an den Zweck derselben zu denken, beschäftiget er sich mit thränenschwerem Blicke mit der Grausamkeit derselben, mit den Leiden des Unglücklichen, in dem er statt den Verbrecher den Martyrer des Gesetzes sieht b).

a) Klein Annal. B. 4, S. 34 sq. B. 9. S. 190. B. 13. S. 214. Zur Ehre der erwachten Menschheit werden qualif. Todesstr. heutzutags nicht mehr, od. nur selten angewandt. Nach d. franz. Cr. Cod. A. 12. 13. wird jeder zum Tode Verurtheilte enthauptet. Eine Ausnahme hievon findet jedoch bey dem Ascendenten-Morde (parricide), wozu auch Adoptiveltern gehören, statt. Der wegen eines an Ascend. verübten Mordes zum Tode verurtheilte Verbrecher wird im Hemde, barfufs, u. den Kopf mit einem schwarzen Schleier verhüllt, auf den Richtplatz geführt: er wird auf dem Blutgerüste ausgestellt, ihm dann die rechte Hand abgehauen, worauf er unmittelbar hingerichtet wird.

b) Sind gleich qualif. Todesstr. ungerecht, so sind doch solche Zusätze bey Todesstr. zuläfsig, die dem Verbrecher zwar keine gröfseren Schmerzen verursachen, die Qualen des Todes nicht verlängern, doch aber mehr Schauder und Schrecken erregen, als die einfachen Todesstr. für sich es vermögend sind. Dahin sind zu rechnen: Flechten des Enthaupteten auf das Rad, Abhauen der Hand, Aufstecken des Kopfes desselben auf einem Pfale, Verbrennen des Körpers. Diese gleichsam erhöhte Todesstr. ist anwendbar, wenn die That des Verbrechers die Grenzen des Natürlichen, Menschlichen mehr, als gewöhnlich überschritten haben sollte. And. Mein. ist Kleinschr. Th. III. §. 11.

§. 103.

II. Körperliche Strafen.

Die körperl. Strafen entziehen ein Glied des Körpers, oder wirken nur auf dessen Oberfläche: im

im ersten Falle werden sie verstümmelnde, im zweyten Leibesstr. im engeren Sinne (p. corporis afflictivae) genannt. Verstummelnde Strafen schreiben sich aus jenen finsteren Zeiten, wo Despotismus und Barbarey die seufzende Menschheit gefesselt hielt. Nur ein rachsüchtiger, böser Geist konnte auf diese Strafe verfallen. Die in unseren helleren Zeiten erwachte Menschlichkeit hat sie in ihre Heimat, die Hölle, zurückgebannt. Schrecklich war die Lage des Verstümmelten. Unfähig zu leben, sich zu nähren, mit dem sprechenden Zeichen der Schande, irrte er herum, mit dem nagenden Wurme im zerrissenen Herzen, fremd unter seinen Mitbürgern, Freunden, hilflos, ohne Aussicht einer sich erhellenden Zukunft, sich selbst zur Last, Anderen zur Verachtung, entgegenreifend dem langsamen Tode, der nothwendigen Folge eines verstümmelten Körpers, bis ihn derselbe, gebeugt durch die lastende Bürde des Lebens, als Opfer schwarzer Verzweiflung in seine wohlthätigen Arme schlofs a). — Die Leibesstr. im eng. Sinne sind mit eigentlichen Schmerzen verbunden: dazu gehören: 1) der Staupenschlag, 2) das Aushauen mit Ruthen und dem Stocke, 3) sonstige Züchtigungen. Der Staupenschlag ist gewöhnlich mit Ehrlosigkeit verbunden b), findet aber heutzutags nur selten Anwendung. Was das Aushauen mit Ruthen betrift, so geschieht diefs α) öffentlich, od. β) im Geheimen: im ersten Falle durch den Henker am Pranger, od. Gerichtsdiener; im zweyten durch Letzteren gewöhnlich im Kerker. (Hieher gehören auch als die schwersten Leibesstrafen die Spiefsruthen - und

Steig-

Steigriemenstrafe der Soldaten). Auf ähnliche Art lassen sich auch Stockschläge eintheilen, die zwar weniger empfindlich, als jene, in ihren Folgen aber schädlicher sind, da sie den Körper mehr angreifen: eine besondere Art derselben ist der Stockschilling (virgindemia) c), welcher von dem Gerichtsdiener im Gefängnifse, oder einem sonst verschlofsenen Orte ertheilt, und mit der gewöhnlichen Zuchthausstrafe unter dem Namen des Willkommens und Abschiedes verbunden wird. Zu den Züchtigungen gehören vorzüglich die Privatzüchtigungen der Eltern, Vormünder, Lehrer, rücksichtl. ihrer unmündigen Kinder und Pflegbefohlenen, wenn solche eine gesetzwidrige That begangen haben, die wegen ihres Mangels an Kenntnifs nicht als Verbrechen erklärt werden kann.

a) v. Glob. u. Hust. 4. Zug. Zug. 2. S. 93. 94. Stelzer p. R. Th. I. §. 40. Struben rechtl. Bed. Th. 4. B. 78. s. dageg. Servin S. 81. 82.

b) Crellii D. de poena fustig. Vit. 1754. Carachii D. de releg. cum fustig. conjuncta. Hal. 1755. Boden D. de fustigationis iniquo usu hod. Hal. 1705. cf. Malblank Gesch. d. p. G. C. 9. §. 49.

c) Hommel rhaps. ob. 205. Leyser sp. 648. m. 7.

§. 104.

Die Leibesstr. haben sehr viel vor anderen Strafen voraus. Ihrer Natur zufolge lassen sie nicht nur eine grofse Verschiedenheit rücksichtlich der Beschaffenheit der Instrumente, der Art

ihrer

ihrer Anwendung zu, sondern gestatten auch die manchfaltigsten Abstufungen rücksichtlich der Zahl der Streiche. Sie sind das sichere Gegengift derjenigen Verbrechen, die in Weichlichkeit, Trägheit, im Hange zur Wohllust sich gründen, und weit vortheilhafter, als Gefängnifsstrafen, die auf Gesundheit, Moralität, oft nur zu nachtheiligen Einfluſs haben; indem sie bald vorübergehen, dem Verbrecher im Kurzen wieder seine Freyheit, ihn seiner Familie, der Vorstehung und Leitung seines Hauswesens, der Quelle seiner Nahrung zurückgeben a). Aber auf der anderen Seite erfordert auch ihre Anwendung die gröſste Vorsicht. Durch keine Strafe wird das Ehrgefühl empfindlicher gekränkt, als durch öffentl. Züchtigungen: daher ist es unzweckmäſsig, mit solchen Strafen z. B. Staupenschläge, die dieses Gefühl schon an sich im hohen Grade verwunden, noch Ehrlosigkeit zu verbinden, und nichts weniger, als räthlich, auf die öffentl. Vollziehung derselben zu häufig zu erkennen. Eine zu oft angewandte Strafe verliert ihre Abschreckung: das Schamgefühl zu oft, zu stark verwundet, wirkt selbst nachtheilig auf das Gefühl für Ehre, auf den Charakter der Nation, die sich durch eine solche Behandlung entwürdiget sieht b). Nur dann erkenne man deren öffentl. Vollziehung, wenn das durch eines der obigen Verbrechen gestiftete Aergernifs eine zu tiefe, um sich greifende Wunde geschlagen haben sollte c). Am zweckmäſsigsten wird eine solche Strafe in Gegenwart des Richters und einiger Zeugen vollzogen, und daſs dieſs geschehen, dem Publikum,

wenn

wenn es von dem Verbrechen weiſs, bekannt gemacht.

a) Gmelin Grds. d. Gesetzg. üb. Verbr. u. Str. §. 34. Klein verm. Abh. üb. Gegenstände d. Gesetzg. u. Rechtsgel. St. 2. S. 63.

b) Klein p. R. S. 61. Kleinschr. l. c. §. 17.

c) Aeuſserst ungerecht u. ganz wider den Zweck der Strafe sprechend ist es, einem groſsen Verbrecher statt der Todesstrafe eine ungewöhnliche Anzahl Streiche zuzuerkennen, u. ihm dann nach ausgestandener Strafe das Leben zu schenken. Dieſs ist nichts weiter, als ein langsamer, grausamer Tod, dem der Verbrecher nie entgeht, wenn er auch nach der Strafe mit dem Leben davon kommen sollte. Hat er den Tod verdient, so werde dieser auf die einfachste Art an ihm vollzogen, ihn durch Schläge zu todt zu martern, ist grausam, unmenschlich. Kleinschr. §. 18. — Nebst dieser Vorsicht verdient bey Leibesstrafen auch die Körperkonstitution des zu bestrafenden besondere Erwägung. Immer muſs auf dieselbe bey Bestimmung ihrer Art u. Gröſse vorzüglich Rücksicht genommen werden. Die Strafe, die für den Körper des Starken leicht ist, kann für den des Schwachen die schwerste, ja selbst gefährlich seyn. Einer k. baier. Verordn. zufolge (Regier. Blatt. J. 1809. St. 56. S. 1304. J. 1810. St. 4. S. 55. 56.) muſs rücks. der Anwendung körperl. Züchtigungen vor definitiver Abfassung des Erkenntniſses die körperl. Beschaffenheit des Inkulpaten jederzeit durch den Gerichtsarzt untersucht werden. — Nie darf eine körperl. Züchtigung die Zahl von 100. Streichen übersteigen.

§. 105.

§. 105.

Darf man auf Leibesstrafen erkennen, die alle Jahre vollzogen werden? — Dieſs verneinen v. Globig u. Huster a) aus dem Grunde, weil der Körper des Verbrechers alle Jahre älter und schwächer werde, so empfinde er die Strafe immer mehr, und diese werde endlich langsamer Tod". Daſs der Körper des Verbrechers alle Jahre älter, läſst sich wohl, nicht aber so bestimmt behaupten, daſs er auch schwächer werde. Hier wären erst billig das Alter des Verbrechers, seine phys. Verhältnisse zu berücksichtigen. Bewirken diese eine augenscheinliche Schwäche des Körpers, so muſs die Gröſse der Strafe mit zunehmenden Jahren der Sprache der Billigkeit zufolge gemäſsiget werden, da sie dem schwächeren Körper zu empfindlich, der Gesundheit schädlich seyn würde. Wo dieſs nicht ist, kann wachsendes Alter keine Milderung rechtfertigen. Doch bemerke man auf der anderen Seite, daſs jährliche Wiederholungen der Strafe nicht zu oft eintreten dürfen. Sey es, daſs solche in den ersten 3. 4. Jahren, wo das Verbrechen noch im lebenden Andenken ist, den beabsichtigten Zweck erreichen; in nachfolgenden Jahren wird mit dessen Erlöschung auch die Zweckmäſsigkeit der Strafe sich verlieren, und ihre weitere Fortsetzung mehr Schaden, als Nutzen gebären; daher solche nach dieser Zeit billig einzustellen ist.

a) 4. Zugab. S. 102.

§. 106.

III. Entziehung und Beschränkung der Freyheit.

Die dritte Art der Strafen, welche auf den Körper wirken, sind diejenigen, welche die Freyheit des Verbrechers entziehen und beschränken. Diese lassen sich am füglichsten 1) in die schwersten, 2) schwereren, 3) geringeren Freyheitsstrafen eintheilen. Zu den schwersten gehören: die Galeren- und Zuchthausstrafe; zu den schwereren: die gemeine Gefängnifsstrafe, das Strafarbeitshaus, schwerere Gefängnifsstrafen besonderer Stände, enger Festungsarrest; zu den geringeren: einfaches Gefängnifs besonderer Stände, einfacher Festungsarrest, Hausarrest a).

a) Nach dem franz. Crim. Cod. A. 7. 9. stehen unter den Freyheitsstrafen die Strafarbeiten oben an; nach diesen folgen Einsperrung in ein Arbeitshaus, Zuchthausstrafe, wovon letztere zu den zuchtgerichtl. Strafen gehört.

§. 107.

1) Die schwerste der Freyheitsstrafen ist die Galerenstrafe. Gewöhnlich mufs der Verbrecher eine beschwerliche Reise an den Ort seiner Bestimmung machen. Hier erwarten ihn die härtesten Arbeiten, denen er Tag und Nacht, bey selten gegönnter Ruhe, der magersten Kost, unter der drückenden Last von Ketten, an die er geschmiedet seufzet, bey der grausamsten Behandlung seiner Aufseher, der Stürme Wuthgetümmel, und allen Unfällen der Witterung preisgegeben, unterworfen

worfen ist: ihm schlägt kein mitleidsvolles Herz; mit jedem erwachenden Morgen harren seiner neue Leiden, die dazu dienen, den in seine Brust gedrehten Dolch noch tiefer einzusenken: ohne Aussicht einer einstigen Erlösung, die sein jammerstarres Auge erheitern könnte, beraubt des letzten Strahles der Hoffnung, der selbst dem elendesten Sklaven seine Ketten erleichtert, hinausgeworfen aus der rechtlichen Gesellschaft der Menschen, zur Region der Thiere herabgesetzt, befreyt ihn nichts, als die kalte Hand des so oft, so sehnlichst gewünschten Todes, der auf von Thränenblute und Angstschweise faulendem Strohe seine abgewelkte Hülle von der wundgequälten Seele abstreifet.

Die Zuchthausstr. ist zugleich mit schweren Arbeiten verbunden, die dem Verbrecher bey einer obgleich einfachen und schlechten Kost regelmäfsig vorgeschrieben sind, und wozu er selbst mit Zwange angehalten wird a). Sie wird entw. auf ewig, od. auf eine Zeitlang erkannt b); immer ist sie der Ehre in hohem Grade nachtheilig; wird sie aber auf ewig erkannt, so ist in der Regel Ehrlosigkeit damit verbunden c). Galeren- und Zuchthausstr. werden nur gegen Verbrechen schwererer Art erkannt, — die Beschränkung der Freyheit, auf immer, oder längere Zeit hindurch, nothwendig machen, theils um den Verbrecher aufser Stand zu schaden zu setzen, als auch die dem Staate durch seine uneingeschränkte Freyheit drohende Gefahr abzuwenden; — namentlich gegen bedeutende Angriffe auf das Leben, Körper, Freyheit, Eigen-

thum der Staatsglieder, so wie auf die Sicherheit des Staates.

a) Insoferne stimmen sie ganz mit den Strafarbeiten des franz. Cr. Cod. überein: nach A. 15. 16. werden Mannspersonen, die zu Strafarbeiten verurtheilt sind, zu den beschwerlichsten Arbeiten gebraucht, sie schleifen an ihren Füssen eine Kugel, od. werden paarweise an eine Kette geschlossen; Weiber und Mädgen werden nur im Innern eines Arbeitshauses gebraucht. — Reinhardt de ergastulis eorumq. jure. Erf. 1734. Wächter üb. Zuchth. u. Zuchthausstr. Stuttg. 1786. Wagnitz hist. Nachr. u. Bem. üb. d. merkw. Zuchth. in Teutschl. Hall. 1791 — 94. v. Arnim Bruchst. üb. Verbr. u. Str. Frkf. u. Leipz. 1803.

b) Hiemit stimmt auch d. franz. Cr. Cod. A. 7 überein: nach A. 19. wird die Verurth. zu Strafarb. auf bestimmte Zeit auf 5 Jahre wenigstens u. 20 Jahre höchstens ausgesprochen. A. 10. 101. 157. 216. C. C. C.

c) Verurth. zu Lebenswier. Strafarb. zieht nach A. 18. d. franz. Cr. Cod. den bürgerl. Tod nach sich. Der zu zeit. Zwangsarb. od. Arbeitsh. Verurtheilte ist nach A. 29. während der Dauer seiner Strafe im Zustande der gesetzl. Unmündigkeit: es wird ihm zur Besorgung u. Verwaltung seiner Güter ein Verwalter bestellt, die er erst nach ausgestandener Strafe zurückerhält.

§. 108.

2) Zu den schwereren Freyheitsstrafen gehören:

a) Das

α) Das gemeine Gefängniſs a). Auch durch diese Strafe wird die Freyheit des Verbrechers beschränkt: er wird in einen engen Kerker eingeschlossen, jedoch nicht wider seinen Willen zu Arbeiten angehalten. Sie kann durch verschiedene Zusätze erschwert werden; dahin gehören: Beschränkung der Kost, besonders Entziehung warmer Speisen, Ketten und Banden b). Obschon ein solcher Aufenthalt die Ehre nicht, wie die Zuchthausstr. angreift, so ist er derselben doch immer nachtheilig. Das gem. Gefängn. wird gegen weniger bedeutende Angriffe, als die vorhergehenden, besonders gegen solche, die auf Körper, Ehre, Freyheit, Eigenthum Anderer gerichtet sind, ohne daſs jedoch ein wesentlicher Schade durch sie gestiftet wurde, erkannt.

β) Strafarbeitshaus. Diese Strafe kommt mit der des gem. Gefängn. ziemlich überein. Auch durch sie wird der Verbrecher eine bestimmte Zeit hindurch, und zwar aus denselben oder ähnlichen Gründen, seiner Freyheit beraubt, nur mit dem Unterschiede, daſs er hier zu einer bestimmten täglich zu leistenden Arbeit angehalten wird, um besonders den durch das Verbrechen gestifteten Schaden einigermassen abzuverdienen c).

γ) Schweres Gefängn. besonderer Stände. In öffentl. Dienste des Staates stehende, und Standespersonen, Militairindividuen, Geistliche, haben besondere Orte d), wohin sie wegen nicht unbedeutender Verbrechen, die sich jedoch nicht zur Todes- od. Zuchthausstr. eignen e), mit gänzlicher Entziehung ihrer Freyheit zur Strafe hingebracht und verwahrt werden. Besonders gehört hieher

der

der enge Festungsarrest, wo der Gefangene in ein Zimmer der Festung eingeschlossen, und daselbst strenge bewacht wird. Auch das Gefängn. der gemeinen Soldaten (Stockarrest) ist hieher zu rechnen, das fast in allem f), nur nicht rücksichtlich einer zweckmäfsigen Einrichtung mit dem gem. Gefängn. übereinkommt g).

a) Aehnlichkeit mit dem gem. Gefängn. hat nach d. franz. Cr. Cod. A. 9. 40. die Zuchthausstr. in zuchtgerichtl. Sachen, deren Dauer auf 6 Tage wenigstens, u. 5 Jahre höchstens festgesetzt ist. Ueb. Gefängn. u. Zuchth. ein Auszug aus dem Engl. des W. Howard mit Zus. v. Köster. Leipz. 1780.

b) Diese Zusätze können sowohl wegen beschwerender Umstände, als auch deswegen hinzukommen, um das sonst längere einf. Gefängn. abzukürzen: besonders ist diefs dann der Fall, wenn es nöthig ist, den Verbrecher seiner Familie, der Vorstehung u. Verrichtung seiner Geschäfte, die durch seine Abwesenheit leiden, bald wieder zurückzugeben.

c) Hiemit stimmt die Einsperrung in ein Arbeitshaus nach d. franz. Cr. Cod. A. 7. 21. überein. Der zu dieser Strafe Verurtheilte (männl. od. weibl. Geschlechtes) wird nebst Beschränkung seiner Freyheit zu Arbeiten angehalten, wovon der Ertrag, so wie es die Regierung bestimmt, zum Theile zu seinem Nutzen kann verwendet werden. Die Dauer derselben beträgt 5 Jahre wenigstens und 10 Jahre höchstens.

d) Die Geistl. z. B. ehemals das Kloster. Nov. 134. C. 10. C. 7. d. 50. C. 6. §. 7. X. de homic.

mic. C. 3. de poen. in 6. Gärtner de incarceratione Cleric. Alt. 1727.

e) Gegen Todes- od. Zuchthausstr. kann der Vorzug des Standes nicht schützen.

f) U daher auch rücksichtl. der Zusätze, wodurch diese Strafe z. B. durch Entziehung warmer Speisen, Krummschliefsen geschärft wird.

g) Jeder Soldat, der sich eines Vergehens od. Verbrechens schuldig gemacht hat, so wie jeder Verdächtige od. sonst in Untersuchung Begriffene wird auf die sogenannte Stock - od. Kasernen-Wacht in Arrest gebracht. Solche Gefängn. (wenn man sie anders so nennen darf, denn im Grunde sind sie nichts weiter, als der gewöhnliche Aufenthaltsort der sich hier befindlichen Wachtmannschaft) sind weder hinlänglich verwahrt, noch verschlossen: durch die daselbst sich aufhaltende Wachtmannschaft steht dem Verbrecher jederzeit die sichere Correspondance nach aufsen offen, u nichts ist leichter, als hier durch Verkleidung als wachthabender Soldat unter dem Schutze der Nacht ungehinderten Ausgang zu finden. Wie Manchem gelang es nicht schon, durch Erbrechung des Ofens, durch die gewöhnlich schlecht verwahrten Fenster zu entkommen. Sind vielleicht milit. Verbrecher weniger gefährlich, als andere, da man sich um eine hinlängliche Verwahrung derselben so wenig bekümmert? Ist es wohl nicht ungerecht, den, welchem ein unbedeutender Dienstfehler zur Last fiel, so wie denjenigen, der der gröfsten Gräuelthat sich schuldig machte, den nicht Gefährlichen, so wie den Mörder, Dieben, den Verdächti-

dächtigen, so wie den erklärten Verbrecher, auf ein u. denselben Schragen hingestreckt zu sehen? Möchte sich einmal die Schläfrigkeit, womit man bey diesem Stande rücksichtlich Verbrecher, u. zum gröfsten Nachtheile des Staates, zu Werke geht, verlieren!

§. 109.

3) Zu den geringeren Freyheitsstrafen gehören:

α) Das einfache Gefängn. besonderer Stände. Diefs unterscheidet sich von dem schwereren, durch geringere Beschränkung der Freyheit; indem der Gefangene nicht enge eingeschlossen, nicht bewacht, doch aber immer der Aufsicht des Gefangenwärters unterworfen ist a).

β) Der einfache Festungsarrest. Dieser ist von dem engen darin unterschieden, dafs der Gefangene nicht eingeschlossen, und ihm das Herumgehen innerhalb des Festungsraumes und auf den Wällen gestattet ist. Beyde Strafen werden nur wegen geringerer Verbrechen od. Vergehen, besonders beym Militaire wegen Exzessen, dienstwidrigen Betragens, Mifshandlung der Gemeinen erkannt. Die gewöhnliche Dauer dieser Strafen ist in der Regel auf Monate, die der vorhergehenden auf Jahre festgesetzt. — Privileg. Gefängnisse unterscheiden sich von den gemeinen dadurch, dafs die engeren der Ehre weniger nachtheilig, die einfachen es noch weniger, oder gar nicht sind b).

γ) Hausarrest. Diefs ist die gelindeste Art der Freyheitsstrafen: er findet nur gegen unbedeuten-

deutende Vergehen, geringere Exzessen und Injurien statt c).

a) Hieher gehört die Carcerstr. der Studenten, die ebenfalls nur geringer Verbrechen oder Vergehen wegen erkannt zu werden pflegt. Bey schwereren Verbrechen unterliegen sie, wie jeder Andere, der allgm. gesetzl. Strafe. Runde üb. Geldstr. auf Akadem. in Schlözers Staatsanz. H. 71. S. 288. findet Carcerstr. für unzweckmäfsig, weil Studirende dadurch in ihrem Curse gehindert würden." Diesem Nachtheile ist dadurch abzuhelfen, wenn man den Gefangenen durch den Pedell in die zu besuchenden Collegien aus dem Carcer abholen, und nach deren Beendigung dahin wieder zurückführen läfst.

b) An der Seite des einf. Festungsarrestes steht der an sich geringere, jedoch rücksichtl. der gröfseren Beschränkung der Freyheit schwerere Kasernenarrest, der gegen Militairindividuen ähnlicher, obgleich geringerer Vergehen wegen, jedoch gewöhnlich auf kürzere Zeit, erkannt wird.

c) Auch gehört nach d. franz. Cr. Cod A. 11. 45 — 50. die Verweisung unter die höhere Staatspolizey hieher.

§. 110.

Auch die Freyheitsstr. haben so wie die Leibesstr. vieles vor anderen Strafen voraus. Auch sie lassen eine grofse Verschiedenheit rücksichtlich der Art der Anwendung, ihrer Gröfse und Dauer zu. Sie sind das sicherste Gegenmittel gegen solche Verbrechen, die auf die Freyheit Anderer gerichtet sind, da sie dem Verbrecher gerade das Uebel

zu-

zufügen, das er Anderen bereitete, gegen Angriffe auf das Eigenthum Anderer, die gewöhnlich im Hange zu einem müfsigen, geschäftslosen und üppigen Leben sich gründen, da der Verbrecher zu Arbeiten angehalten, an dieselben gewöhnt a), und dadurch von dem verderblichen Abgrunde, in dessen Tiefe ihn Müfsiggang zu stürzen droht, abgehalten wird; sie sind das wirksamste Mittel gegen Angriffe auf das Leben, Körper und andere Rechte des Menschen, da durch sie der Verbrecher auf immer oder längere Zeit aufser Stand zu schaden gesetzt, und durch Beschränkung seiner Freyheit, deren Genufs er mifsbrauchte, weitere Gefahren von dem Staate abgewandt werden. — Aber auf der anderen Seite haben auch Freyheitsstr. sehr viele Nachtheile, denen oft nur schwer abgeholfen werden kann. Zucht- und Arbeitshäuser sind die gewöhnlichen Sammelplätze menschlicher Rohheit, des Auswurfes der Gesellschaft. Der frivole Ton, der während der Verrichtung des Tagwerkes der Sträflinge herrscht, ist nicht nur dazu geeignet, den Gebrauch derjenigen Mittel, wodurch Moralität beabsichtigt werden soll, gänzlich unwirksam zu machen, jeden guten Eindruck in seinem Entstehen wieder zu verlöschen, jede Thräne der Reue wegzuwischen, die durch Vorstellungen, Ermahnungen, erhaltenen besseren Gefühle in ihrer Geburt zu ersticken, den Ueberrest der noch keimenden mit der Wurzel auszureifsen; sondern dient auch noch dazu, in den weniger erfahrnen, in den noch nicht vollendeten Verbrecher einen neuen Zunder zur Bosheit zu legen, ihn zu entzünden. Blofse Gefängnifsstr., die den Verbrecher ganz unbe-

beschäftigt lassen, haben den gröſsten Nachtheil auf Körper und Seele. Aus Mangel irgend einer zweckmäſsigen Beschäftigung kann sich derselbe nur den Ausschweifungen einer rohen, verwilderten Phantasie überlassen, die vielleicht noch den letzten, ohnedieſs in dem verborgensten Winkel seines Herzens glimmenden, Funken moral. Gefühles ersticken. Kein Wunder, daſs der jahrelang eingeschlossene Sträfling, wo nicht als ganz gezeitigter Bösewicht, doch wenigstens mit einem schwärzeren Herzen das Gefängniſs verläſst, als er beym Eintritte in dasselbe hatte. Immer ist der Staat gegen ihn nur so lange gesichert, als er ihn in seinen Kerkern hat: mit Erhaltung seiner Freyheit kehrt der vorige mit noch ausgedehnteren Ränken angestopfte Bösewicht zurück. — Gefängniſsstr. haben auch noch den Nachtheil, daſs der Verbrecher dem Staate durch Bewachung, Warte und Pflege, durch Errichtung und Erhaltung der Gebäude, immerfort zur Last fällt, da sich solche Anstalten nicht selbst erhalten können, und daſs die sichere Verwahrung derselben nichts weniger, als zuverläſsig ist. Nicht ohne Grunde läſst sich von mehreren an einem Orte versammelten Verbrechern befürchten, daſs sie sich über kurz oder lang vereinigen, und mit List oder Gewalt sich ihre Freyheit verschaffen, oder durch Unterstützung ihrer herbeyeilenden Kameraden erhalten können.

Hiezu kömmt noch, daſs sich in Gefängniſsstr. lange nicht das Abschreckende findet, das anderen Strafen in so hohem Grade eigen ist; um so mehr, da der gröſsere Theil des Publikums, der

sich

sich am besten nur durch sinnliche Mittel regieren läfst, über die Schwere dieser Strafen wenig aufgeklärt ist, über das Schicksal und die wahre Lage des Verbrechers in Ungewifsheit schwebt, wegen Mangels der Publizität, ohne welche die Strafe so selten ihren Zweck erreichet, keine Ueberzeugung haben kann, ob die angegebene Strafe auch wirklich so strenge, so hart sey, als der so unsichere, so sehr vergröfsernde, so leicht trügende, oft zur Lüge werdende Ruf es ausspricht. Wird auch die erkannte Strafe durch öffentl. Blätter bekannt gemacht, sie werden doch nicht von allen gelesen; und wenn auch: viele können sich des Gedankens nicht entwehren, ob es auch mit der angekündigten Strafe so seine völlige Gewifsheit habe. Noch mehr verlieren aber dergl. Strafen an Abschreckung dadurch, dafs Strafarbeits- und Arbeitshäuser wo nicht wirklich mit einander in Verbindung stehen, doch gewöhnlich in einem und demselben Gebäude angebracht sind b). Bekanntlich können alle Gattungen brodloser Personen in Arbeitshäusern, an der schwarzen Seite von Verbrechern, ohne Nachtheil ihrer Ehre, ihres Rufes, Beschäftigung, Nahrung finden. Da nun der gröfste Theil des Publikums diese Anstalten in Verbindung mit dem Strafarbeitshause weifs, so verwechselt er leicht dieses mit jenen: solche Strafen haben mithin für ihn wenig Abschreckendes, und werden in seinen Augen ganz gleichgültig. Ich sage nichts von den Nachtheilen, die dergl. Strafen auf das Hauswesen, auf die Familie des Verbrechers haben, der durch ein langwieriges Gefängn. ihre,

oft

oft einzige, Stütze entzogen wird; — nichts davon, daſs die Gewerbe diese Zeit hindurch daniederliegen, der Handel in Stocken geräth, die Kundschaften sich verlieren, die Nahrungsquellen versiegen, Weib und Kinder, zu Boden gedrückt von Kummer, in verlassenen Hütten, in die sich nach und nach alles menschl. Elend zusammendrängt, darben müssen.

a) Diese Straſsen haben auch noch das Vortheilhafte, daſs der Verbrecher durch sie den durch seine That gestifteten Schaden einigermassen abverdienen kann.

b) Beyspiele finden sich selbst in unseren fränk. Provinzen.

§. 111.

Diesen Nachtheilen kann jedoch durch eine zweckmäſsigere Einrichtung der Gefängn. wo nicht ganz, doch so viel als möglich abgeholfen werden. Sollen dergl. Anstalten ihrem Zwecke, worauf sie berechnet sind, entsprechen, so sorge man vor Allem für die Moralität der Sträflinge. Man seye vorsichtig in der Wahl ihrer Aufseher, besonders der Seelsorger, die für solche Häuser bestimmt sind: möglichst ausgebreitete und geläuterte Menschenkenntniſs, tief eindringender Scharfblick in die geheimen Gänge des menschl. Herzens, in die Verkettung der Erscheinungen, ist nothwendiges Erforderniſs eines Seelsorgers: er hat es gewöhnlich mit rohen, unkultivirten Menschen, mit werdenden oder schon gewordenen Bösewichten zu thun, daher muſs er mit ihrer sinnlichen sowohl, als vernünftigen Natur, mit ihren bösen, so wie

guten

guten Anlagen und Trieben genau vertraut seyn, um sie zum Behufe seines Zweckes mit Erfolge benutzen zu können. Daher mache man ihn mit der Art und Gröſse des Verbrechens der Sträflinge genau bekannt, damit er darnach seine Maſsregeln zu nehmen wisse. — Um die Gefahr der Verführung in solchen Häusern zu beseitigen, führe man entw. die Ordensregel der Karthäuser ein, oder stelle in jedem Zimmer einen Censor auf, der über die Sittlichkeit der Unterredung der Sträflinge während der Verrichtung ihrer Arbeiten, und besonders in den Feyerstunden, mit aller Strenge wache. Man sondere sie von einander, besonders zur Nachtszeit ab, so weit es nur immer die Art ihrer Verrichtungen und die nöthige Sicherheit erlauben kann. — Nie lasse man den Verbrecher, besonders im gem. Gefängn. ganz geschäftslos. Müſsiggang öffnet die Quelle für alle Laster. Ist der Verbrecher hier gleichwohl nicht zur Arbeit gezwungen, so sorge man doch dafür, daſs er entw. die vorher ihm eigenen Arbeiten fortsetze, od. sonst eine nützliche Beschäftigung erhalte a).

a) Wieland Geist der p. Gesetze. Th. I. §. 320.

§. 112.

Was den Nachtheil angeht, den der Staat durch Wartung, Bewachung, Pflege der Sträflinge, durch Errichtung und Erhaltung der Gebäude erleidet, so läſst sich solcher zwar nicht ganz beseitigen, doch in jeder Hinsicht dadurch mildern, daſs man die Verbrecher ununterbrochen beschäftiget, wodurch sie die auf sie verwandten Kosten einigermassen ersetzen können a). Der mangeln-

den

den Zuverläſsigkeit der sicheren Verwahrung derselben kann nur die strengste Aufsicht, Anlegung der Zucht- und Strafarbeitshäuser an sicheren und befestigten Orten, besonders in Städten, überhaupt die genaueste Verwahrung und Befestigung abhelfen. Nie dürfen dergl. Häuser auf dem Lande, an unfreyen Orten angelegt werden.

Dem Mangel der Publizität solcher Strafen, der Abschreckung, läſst sich nie ganz abhelfen. Doch muſs der Staat alles Mögliche thun, um dem Zwecke der Strafe in dieser Hinsicht, so weit es in seiner Kraft steht, zu entsprechen. Er sorge nicht nur dafür, daſs die erkannte Strafe nebst genauer Beschreibung des Verbrechens und dessen Urhebers öffentlich, besonders an dem Orte der begangenen That, bekannt gemacht werde, sondern lasse auch den Verbrecher daselbst, oder wenn Solches Hindernissen unterliegen sollte, in der nächstgelegenen Stadt an Tagen, wo ein groſser Zusammenfluſs von Menschen zu seyn pflegt b), auf öffentlichem Platze mit der Aufschrift des Verbrechens ausstellen c).

Der Schade, den das Hauswesen d) und die Familie des Verbrechers durch dergl. Strafen erleidet, läſst sich nur schwer, oft gar nicht beseitigen. Es ist beynahe den meisten Strafen eigen, daſs sie auch auf die Unschuld nachtheilig wirken. Wollte man deswegen immer Ausnahmen von der gesetzl. Regel gestatten, so würde die ordentl. Strafe nur selten zur Anwendung kommen können. Hat der Verbrecher die Rechte seiner Mitmenschen auf eine bedeutende Art angegriffen, ist er dem Staate in hohem Grade gefährlich, so

muſs

mufs ihm der Nachtheile, die seine Familie dadurch leidet, ohngeachtet die Freyheit auf immer oder längere Zeit entzogen werden; dann ist es aber Pflicht des Staates, sich der verlassenen Familie anzunehmen, für ihr Fortkommen zu sorgen, ihr die Mittel dazu möglichst zu erleichtern. Hat jedoch der Verbrecher die Rechte Anderer nur im geringen Grade verletzt, ist er dem Wohle des Staates nicht besonders gefährlich, so kann jener Nachtheil dadurch einigermassen gehoben werden, wenn auf kürzeres, aber schwereres Gefängn. erkannt wird, in welchem Falle dann der Verbrecher eher, als sonst, der Quelle seiner Nahrung wiedergegeben werden kann e).

a) Die Berechnung, nach welcher Valaze Entw. zu ein. allgem. Strafcodex S. 234. durch die empfohlenen Arbeiten nicht nur alle Kosten, die die Erhaltung der Sträflinge erfordert, vergüten, sondern auch noch Vortheile begründen will, möchte in ihrer Anwendung manchen Schwierigkeiten unterliegen.

b) Hiezu sind vorzüglich Marktage geeignet.

c) Diefs verordn. auch der franz. Cr. Cod A. 20. 22. nach diesem wird der zu Zwangsarb., auf Lebenslang, od. auf bestimmte Zeit, od. zur Einsperrung in ein Arbeitsh. Verurtheilte, ehe er seine Strafe aussteht, auf öffentlichem Platze an den Pranger gestellt; er bleibt dort dem Anblicke des Volkes eine Stunde lang ausgesetzt, über seinem Kopfe wird eine Tafel mit seinem Namen, Gewerbe, Wohnorte, seiner Strafe und der Ursache derselben bezeichnet, angeheftet.

d) Als

d) Als besonderen Vortheil der Gefängnisstr. giebt Kleinschr. l. c. §. 24. diesen an, dafs viele Arbeiten auch in der Gefangenschaft könnten verrichtet werden, dafs der Gefangene bey seinem Handwerke bleibe, u. es fortsetze". — Vielleicht möchte sich von den allerwenigsten Handwerken behaupten lassen, dafs sie in solchen Gefängn. fortgesetzt werden können. Abgesehen davon, dafs, um Handthierungen zu treiben, nicht nur ein ausgebreitetes Locale, das sich in Zuchth. kaum finden möchte, u. verdoppelte Aufsicht erfordert wird, wodurch der Staat noch mehr Aufseher zu besolden bekäme, würde ich es kaum wagen, nur von dem geringsten Theile derselben zu behaupten, dafs sie ohne Hindernisse in Gefängnissen betrieben werden könnten. Hiezu kömmt noch das Gefährliche, Handwerkszeuge und andere Instrumente in den Händen solcher Arbeiter wissen zu müssen, die ihnen nicht selten den sicheren Ausgang aus dem Gefängnisse verschaffen.

§. 113.

Was übrigens die Zusätze betrift, wodurch die Gefängnifsstr. gewöhnlich geschärft werden, so ist bey ihrer Anwendung vorzüglich dahin zu sehen, dafs die Gesundheit des Verbrechers dadurch keinen Schaden leide. Diefs kann dann geschehen, wenn warme Speisen ihm zu lange entzogen werden, er zu lange krumm geschlossen bleibt. Wird eine solche Schärfung auf längere Zeit erkannt, so ist es nöthig, hin und wieder mit derselben einzuhalten, den Verbrecher einige

Zeit von der gezwungenen Stellung zu befreyen; ihm wenigstens jedesmal über den vierten Tag warme Speisen zukommen zu lassen. Schwächliche, alte, schwangere Personen sind aber billig davon auszunehmen.

§. 114.

Zu den fehlerhaftesten, heutzutags so gewöhnlichen, Strafanstalten gehören ohnstreitig die Arbeitshäuser. Bekanntlich sind sie 1) der Zufluchtsort für freywillige Arbeiter, welche, um sich zu nähren, hier Arbeit suchen: sie sind 2) ein Sicherheitsmittel der Polizey, die jedes herumziehende geschäftlose Gesindel, überhaupt Müſsiggänger, hier unterzubringen pflegt, damit die öffentl. Sicherheit durch sie nicht gefährdet, und dieselben an Arbeiten, wozu sie angehalten werden, gewöhnt werden: sie sind aber auch 3) eine Strafanstalt für solche Verbrecher, welche die nat. Rechte Anderer angegriffen haben a). Solche Anstalten finde ich nicht nur unzweckmäſsig und gefährlich, sondern selbst auch ungerecht: unzweckmäſsig — insoferne, als der Zweck der Strafe durch eine solche Einrichtung ganz auſser Augen gesetzt wird. Welche Abschreckung kann der Verbrecher darin finden, wenn er sich an der Seite anderer rechtlicher Menschen, oder wenigstens Nichtverbrecher sieht, mit denen er nicht selten dieselbe Arbeit theilet, an der Seite von Menschen, denen ihre und der Ihrigen Erhaltung nur zu oft zur Nothwendigkeit macht, mehrere, ja beschwerlichere Arbeiten zu übernehmen, als den Verbrechern selbst aufgelegt werden: ge-

fähr-

fährlich — da in solchen Anstalten die daselbst sich befindlichen Verbrecher Gelegenheit finden, durch ihr schädliches Gift auch Andere, die noch nicht der Herrschaft des Lasters fröhnten, anzustecken, in dem anwesenden Müfsiggänger den verborgenen Zunder zur Bosheit zu erwecken, in den noch unschuldigen Arbeiter ihn zu legen: ungerecht — diefs sind sie für alle hier beschäftigte Nichtverbrecher, die die Arbeiten von Verbrechern theilen müssen: ungerecht für den zur Sicherheit hier aufbewahrten Müfsiggänger, der einer Rotte von Uebelthätern an die Seite gesetzt wird; noch ungerechter für den Armen, Brodlosen, der im Grofsgefühle seiner Rechtschaffenheit gezwungen ist, sich an eine Horde von Verbrechern und verächtlichen Tagdieben anzuschliefsen. Sollen Arbeitshäuser ihrem Zwecke genau entsprechen, so ist das vorzüglichste Erfordernifs derselben, diejenigen, die zur Strafe, die zur Sicherheit, und diejenigen, die zur Beschäftigung brodloser Personen dienen, nicht nur rücksichtlich der Benennung, der darin beschäftigten Personen, der Art der Arbeiten, genau zu unterscheiden, sondern auch jedem derselben ein eigenes, abgesondertes Locale anzuweisen, um die so leicht mögliche, äufserst nachtheilige Verwechslung zu beseitigen. Rücksichtlich der Arbeiten selbst, die in solchen Strafanstalten täglich verrichtet werden müssen, beobachte man eine genaue Ordnung. Am besten ist es, besonders um der regellosen Willkühr vom Geize und schmutzigen Eigennutze nicht selten beseelter Aufseher nicht offenes Feld lassen zu müssen, dieselben

ben in Classen einzutheilen, für die erste die härtesten, die leichtesten für die letzte zu bestimmen, und den Verbrecher nach der Gröfse seiner That und mit Berücksichtigung seiner phys. Kräfte einer dieser Classen zuzutheilen b).

a) Kleinschr. Grdbegr. Th. III. §. 34.

b) cf. Wagnitz üb. Verbess. der Zuchthausgefang. Hall. 1787. Derselb. Id. u. Plane z. Verbess. d. Pol.- u. Criminalanstalten. I. II. Samml. Hall. 1802.

§. 115.

Zu den Freyheitsstr. rechnet man auch die öffentl. Arbeiten (damnatio ad opus publ.), wo der Verbrecher unter einer strengen Aufsicht auf öffentl. Plätzen, zum Besten des Staates, zur Arbeit angehalten wird a). Diese Strafe hält Kleinschr. selbst für schwerer und zweckmäfsiger, als das Zuchthaus, da sie auf öffentl. Plätzen oder Strassen geleistet wird, mehr Publizität und Abschreckung hat, und der Ertrag derselben zum Unterhalte des Verbrechers und Ersatze des von ihm gestifteten Schadens verwendet werden kann". — So viel Lärmens man mit dieser Strafe macht, so wenig wird durch sie erreicht. Vor allem fragt es sich: Zu welchen Arbeiten soll denn der Verbrecher verwendet werden? Hier zeigt sich sogleich die erste Kluft, über die auch der beredteste Witz kaum eine nur schwankende Brücke zu führen vermögend ist. Sie sollen, heifst es, zum Bergbaue b), zur Anlegung von Festungswerken, zum Strassen- und Wasserbaue, zu Arbeiten in Steinbrüchen gebraucht werden. — Wie aber, wenn ein Land keinen

keinen Bergbau hat? Wieviele giebt es nicht derselben? Und wenn auch, erwächst anderen rechtlichen Bergbewohnern, die ohnediefs das Jahr hindurch kaum volle Arbeit haben, nicht ein grofser Nachtheil, da ihnen ihr ohnediefs so kärgliche Unterhalt durch einen Abfaum von Menschen wo nicht ganz entzogen, doch geschmälert wird? Soll Tugend für das Laster leiden, ihm zum Opfer werden? — Was die Anlegung der Festungswerke betrift, so geschieht diefs heutzutags gewöhnlich durch Soldaten, oder im Falle der Noth durch Frohndienste. Die Verfertigung und Ausbesserung der Wege überlassen kluge Regenten den zunächst liegenden Landleuten, die dieser Arbeit im Winter bey ihren ohnediefs wenigen und ruhenden Geschäften ohne Nachtheil und Aufopferung vorstehen können. Die Anlegung und Erhaltung des Wasserbaues ist meistens Sache der anliegenden Grundbesitzer, um welche sich der Staat nichts zu bekümmern braucht d). Die Arbeiten in Steinbrüchen sind wo nicht schon in den Händen der Privaten, so werden doch solche mit gröfserem Vortheile denselben im Wege der Admodiation überlassen. Ueberdiefs ist eine solche Beschäftigung nichts weniger, als eines Ungeübten Sache. Und so wüfste ich am Ende keine einzige öffentl. Arbeit, wozu Verbrecher ohne Dazwischenkunft von Hindernissen, oder sonst eintretenden Nachtheilen verwendet werden könnten.

a) Kleinschr. üb. die Straf. der öff. Arb. Würzb. 1789. u. in den Abh. üb. d. p. R. Th. I. n. 5. Feuerb. p. R. §. 149.

b) Knöt-

b) Knötschker v. d. Verdamm. d. Missethäter z. Bergarb. Leipz. 1795. Hübner üb. d. Anwend. d. Bergbaustr. in Teutschl Leipz. 1796. Heyner de damnat. ad metalla. Lips. 1794.

c) Unter Allen am Wenigsten gelingt es Kleinschr. l. e. §. 36. aus dem selbstgeschaffenen Labyrinthe zu entkommen. Nach seiner Mein, sollen Verbrecher nur zu gröberen, unangenehmen Arbeiten verwendet werden: denn, sagt er, liefse man sie Arbeiten einer Kunst od. Profess. treiben, so könnten leicht ehrliche, rechtliche Bürger an ihrer Nahrung leiden: diefs fällt weg, wenn jene nur dem rechtlichen Handwerker vorarbeiten, den rohen Stoff bereiten, die Material. zu einem Baue herschaffen, u. überhaupt solche Arbeiten verrichten, die rechtliche Menschen ungerne thun". — Aber immer fragt es sich: Welches sind denn dergl. öffentl. Arbeiten, die andere rechtliche Menschen ungerne thun? Sie sollen den rohen Stoff bereiten, die Material. zu einem Baue herschaffen. Wo hat aber der Staat immer Gebäude zu errichten, um damit Verbrecher zu beschäftigen? Sollen sie vielleicht bey Errichtung von Privatgebäuden verwendet werden? Privaten werden aber Anstand nehmen, sich solche Helfer aufdringen zu lassen, u. wer will dem rechtlichen Handwerker es zumuthen, an der Seite einer so ehrwürdigen Gesellschaft zu arbeiten? Was die Arbeiten betrift, die rechtliche Menschen ungerne thun, so sind deren sehr wenige: überhaupt können sie entw. lebensgefährlich seyn: dann sind sie nach seiner in dems. §. angenomm.

Mein.

Mein. ohnediefs unzuläfsig: wo diefs der Fall nicht ist, giebt es selten eine Arbeit, die rechtliche Menschen zu verrichten Anstand nehmen. Jeder Mensch, dem es um seine u. der Seinigen Erhaltung zu thun ist, arbeitet gerne, wo er etwas zu verdienen weifs.

d) Und wäre diefs auch nicht: würden dadurch, dafs Verbrecher zum Strassen- u. Wasserbaue verwendet würden, nicht auch andere bisher daselbst beschäftigte, rechtliche Bürger in ihrem Erwerbe beeinträchtiget werden?

§. 116.

Zum Ueberflufse bemerke ich noch, dafs die von den Rechtsl. so gepriesene Abschreckung a), die dergl. Arbeiten haben sollen, nichts weniger, als in dem angegebenen Grade bewirkt wird. Ich gebe zu, dafs die Erscheinung solcher Verbrecher im Anfange einigen Eindruck bewirken könne, nach und nach aber wird ihr Anblick so wie alles, was man öfters, täglich, sieht, Anderen gleichgültig seyn. Auf der anderen Seite dient eine solche Strafe dazu, den Verbrecher, der sich dem so öfteren Anblicke des Vorübergehenden ausgesetzt, täglich beschämt sieht, nach und nach für alles Gefühl für Schande unempfindlich zu machen, in ihm jeden, selbst den noch im Verborgensten glimmenden Funken von Ehrgefühle gänzlich zu ersticken, und mit ihm jede Aussicht auf einstige Besserung für immer zu verschliefsen. Ich übergehe es, dafs die öffentl. Verrichtung dergl. Arbeiten durch Verbrecher immer einen nachtheiligen Eindruck auf

dieje-

diejenigen machen müfse, die dieselben als Gewerbe verrichten, — indem sie ihre tägliche Beschäftigung zur Strafe des Verbrechens herabgesetzt, sich selbst entwürdigt sehen, — dafs die bisherige Thätigkeit in Verrichtung solcher Arbeiten nothwendig erschlaffen, der auch regeste Eifer erkalten müfse: ein Nachtheil, der dann nicht zu befürchten ist, wenn dergl. Arbeiten im Inneren des Gefängn. verrichtet werden. Was übrigens den Ertrag betrift, den solche Arbeiten abwerfen, von dem Kleinschr. so viel Wesens macht, der vorzüglich dazu verwendet werden soll, den durch das Verbrechen Beschädigten schadlos zu stellen, so möchte sich für ihn, wie diefs gewöhnlich bey roheren Arbeiten der Fall ist, wenig auswerfen; da solche ohnediefs kaum hinreichen, die Kosten der Warte, Pflege, Kleidung des Verbrechers, zu decken. Ich mag nichts davon sagen, dafs öffentl. Arbeiten dem Verbrecher so häufig Gelegenheit darbieten, durch die in Händen habenden Instrumenten die Fesseln zu brechen, und durch die Flucht sich zu retten b), nichts davon, dafs dergleichen Arbeiten, von Verbrechern verrichtet, immer verdoppelte Aufsicht erfordern, und durch Vermehrung der Aufseher den Staat in noch gröfsere Kosten versetzen; was man nicht nöthig hat, wenn dieselben in verschlossenen Gefängnissen zu geeigneten und zweckmäfsigeren Beschäftigungen angehalten werden.

a) Soden Geist der p. Gesetzgeb. §. 62.

b) Diefs ist vorzüglich der Fall beym Bergbaue, wo es dem Verbrecher oft so leicht ist, durch die verschiedenen u. häufigen Gänge zu entkommen.

§. 117.

§. 117.

Zu den ganz unzweckmäſsigen und höchst fehlerhaften Strafen rechne ich die von allen Criminalisten angenommene, und besonders in dem franz. Cr. Cod. so begünstigte a) Verweisung. Gewöhnlich wird sie in die Verweis. im eng. Sinne (Landes-Provinzial-Stadtverweisung), und Verstrickung eingetheilt b). Weder die eine, noch die andere entspricht dem Zwecke der Strafe. Das in dieser Strafe enthaltene Uebel soll Ausschlieſsung aus dem Staate, oder einem Theile desselben seyn. Dadurch wird aber der Verbrecher nichts weniger, als vom Verbrechen abgehalten, auſser Stand, zu schaden, gesetzt. Die Menge anderer Staaten bietet ihm nicht nur eine sichere Freystätte oft selbst in einer kleinen Entfernung an, sondern gefährdet auch den Vortheil, den man durch diese Strafen beabsichtiget — Sicherung des Staates, des Beleidigten, Bedrohten von Seite des Verbrechers c). Eben so wenig werden durch solche Strafen Andere vom Verbrechen abgeschreckt, da der Verbrecher den Augen des Publikums entzogen ist, dieses seine Strafe oft selten erfahren kann: und wenn auch, wie bald deckt sie nicht tiefe Vergessenheit. Ein Staat, der anderen mit ausgejagten Verbrechern, die er vielmehr zu rechtschaffenen Bürgern umbilden sollte, zur Last fällt, begeht nicht nur eine Ungerechtigkeit an denselben, sondern beleidiget und verletzt auch das Völkerrecht, den Bund, der alle Menschen, alle Gesellschaften, alle Staaten verschwistert. Einen Verbrecher von sich, aus seinem Lande, stoſsen, heiſst nichts anders, als das Gift, das man aus seiner Wunde drückt,

einem

einem Anderen eingießen, durch Herstellung der Grundfeste seines Staates die des Anderen untergraben.

Verbannung, selbst auch nur aus einem Dorfe, wirkt jederzeit nachtheilig auf die häusl. Verhältnisse des Bestraften. Er muſs Haus und Hof verlassen, kann solche oft nur mit den gröſsten Aufopferungen an Mann bringen, die Kraft seines bisher blühenden Gewerbes, seiner Handthierung, ist gelähmt, seine Nahrungsquellen versiegen, seine Kundschaften gehen verloren, die er an einem fremden Orte, wo er sich niederläſst, nur schwer, oft nie mehr wieder zu erhalten weiſs; um so mehr, als seine Verbannung daselbst unmöglich lange verborgen bleiben kann. Dort wird ihn Jeder mit scheelen Augen verfolgen, sich vor ihm hüten, nicht leicht mit ihm in Verbindung treten, Geschäfte eingehen; äuſserst schwer, wo nicht unmöglich, wird ihm seine und der Seinigen Erhaltung werden. Immer sind es Letztere vorzüglich, die das Uebel einer solchen Strafe, wiewohl unschuldig, am tiefsten empfinden müssen.

a) Hier bemerke man vorzügl. die ew. Landesverweisung (déportation) und die Verbannung auf bestimmte Zeit (bannissement): A. 7. 8. 17. 32. 33. Erstere zieht den bürgerl. Tod nach sich: A. 18. Die Dauer der Letzteren ist auf 5. J. wenigstens und 10. J. höchstens festgesetzt. A. 32.

b) Feuerb. p. R. §. 149. Kleinschr, Th. III. §. 43 sq. Weber de relegatione. Bamb. 1796. Biedermann üb. Landesverw. u. Urphede (Arch. B. 3. St. 2. n. 3.). Servin S. 90. 91. A. 115. 123. 158. 161. C. C. C.

c) Noch

c) Noch weniger wird diese Sicherstellung durch Verbannung aus einer Stadt, einem Dorfe oder sonstigen Bezirke erreicht. Diese wird gewöhnlich deswegen erkannt, um mit dem Verbannten die Gefahr, in die er einen solchen Ort durch gedrohten Raub, Brand od. Nachstellungen seiner Einwohner versetzt, zu entfernen. In einer solchen Lage ist es aber für den Verbrecher nichts weniger, als schwer, bey dem durch Auflegung der Strafe ohnediefs noch mehr vermehrten Durste nach Rache unter den Fittichen der Nacht sich in jenen ihm verbotenen Ort zu schleichen, und den angedrohten od. beabsichtigten Schaden in vielleicht noch höherem Grade zu verüben; besonders, da er unter solchen Umständen wegen der Entfernung noch weniger, als sonst auf Entdeckung rechnen darf. Dieselbe Gefahr ist auch bey der Verstrickung vorhanden, die auch die strengste Aufsicht nicht immer abwenden kann.

§. 118.

Eine noch bedenklichere Strafe ist die Versetzung des Verbrechers in ein wildes, ödes Land. Abgesehen davon, dafs so viele Staaten dergl. nicht haben, und wenn auch, es dem Verbrecher doch immer möglich ist, aus demselben zu entkommen, bereitet sich der Staat durch ein solches Verfahren selbst die gröfste Gefahr für die Zukunft. Was kann er sich von einem Lande versprechen, zu dessen Cultivirung Verbrecher abgeschickt werden? Was kann er von nachkommenden Generationen erwarten, die das verderbliche Gift ihrer Väter in sich geschlürft haben?

ben? Ist es wohl so leicht, den Keim des Lasters in einer Verbrecherzucht zu ersticken? — Mag auch Verweisung, besonders Verstrickung, als Polizeymaſsregel a) von einigem Nutzen seyn, in der p. Gesetzgebung ist sie es nie.

a) Die in jeder Hinsicht schädliche Verweisung von der Akademie wird in der Regel nur gegen Vergehen der Polizey u. Ordnungen einer Universität, so wie die Verbannung vom Hofe als Hofpolizeystrafe erkannt.

§. 119.

B) Psychologische Strafen.

I. Ehrenstrafen.

Alle Ehrenstrafen kränken das Ehrgefühl des Menschen. 1) Entw. entziehen sie ihm das vollkommene Recht auf Ehre und guten Namen, od. 2) nehmen ihm gewiſse Rechte, die ihm in Rücksicht auf seine noch ungekränkte Ehre zugestanden haben, od. 3) sie kränken blos das Ehrgefühl, ohne ihm eines dieser Rechte zu benehmen: im ersten Falle ist Ehrlosigkeit, im zweyten Kränkung der Ehre, im dritten bloſse Beschämung vorhanden a).

a) Cf. Feuerb. p. R. §. 150 — 53. Klein p. R. §. 88.

§. 120.

1) Durch die Ehrlosigkeit wird der Gestrafte aus der menschl. Gesellschaft ausgeschlossen, er ist seiner Rechte auf Ehre gänzlich verlustig. Es ist zwar allerdings zweckmäſsig, mit verschiedenen Strafen Ehrlosigkeit zu verbinden, um dadurch das Abschreckende derselben zu vermehren,

ren, aber eben ihre grofse Härte wiederräth ihre unbedingte Anwendung: nur in Verbindung mit Strafen höherer Art ist sie zweckmäfsig a). Ehrlosigkeit als selbstständige Strafe, oder als Zusatz anderer geringerer Strafen zu erkennen, ist nicht rathsam b), da sie in ihren Folgen so schrecklich ist. Verstofsen aus der Gesellschaft, ausgestrichen aus dem Buche rechtlicher Menschen, geht der Ehrlose umher, mit gebrochenem Herzen, mit vom Harme gequetschten Gefühle, bedeckt mit Schande, mit Verachtung. Aengstlich irrt sein thränenschwerer Blick in den Dorngewinden dunkler Zukunft, ohne einen Ausweg zu finden; ihn erheitert kein Strahl der Hoffnung, durch die bitterste Reue, die in seinem Herzen brennt, durch auflebende Tugend, durch einen reinen fleckenlosen Wandel die der Gesellschaft geschlagene Wunde heilen, sie je wieder mit sich aussöhnen, das Andenken seines Verbrechens auslöschen zu können. Nirgends erscheint ihm auf dem Nachtpfade seines Lebens die Natur mit freundlichem Blicke, überall zeigt sie sich seinem Auge in erzürnter Gestalt. Auf seiner öden Lebensbahn findet er Niemanden, der ihm in seinem Drangsale freundlich die Bruderhand böte, lindernden Balsam in seine Wunde träufelte. Ihm lächelt keine Annehmlichkeit des Lebens, durch die ihn überall verfolgende Verachtung ist sie vergiftet, keine Freude röthet seine Wangen, jeder Becher derselben ist mit Wermuth gefüllt, keine Heiterkeit lagert sich auf seinem Gesichte, denn Kummer brütet auf seinem Herzen. Nichts ist vermögend, die Wolken zu zerstreuen, die sich auf seiner Stirne verbreiten,

den

den fressenden Gram zu lindern, der in seinem Herzen wühlet, den schwarzen Genius zu verscheuchen, der jeden seiner Schritte belauschet. Seine Thätigkeit ist gelähmt, sein Gewerbe liegt darnieder, seine Nahrungsquellen versiegen; mit ihr leidet, darbet seine unschuldige, verlassene Gattin von Kummer zu Boden gedrückt, lechzen seine verwaisten Kinder in des Elends düsterer Hütte. Verachtet von Allen, niedergebeugt durch des Unglücks lastende Gröſse, in den Abgrund des Elendes herabgesunken, der äuſsersten Noth preis gegeben, zwingt diese den Ehrlosen zu wiederholten Verbrechen: als entehrten Bösewicht gebrandmarket, vom Staate ausgestoſsen, muſs ihn der unauslöschlichste Haſs gegen ihn entflammen, als werdendes Opfer der Verzweiflung, die ihn zernagt, wird er einer Gesellschaft, die ihn auf immer verwarf, auch die unversöhnlichste Feindschaft schwören, wo er nur immer kann, wird er mit kochender Wuth im Busen Pläne zu ihrem Verderben schmieden, mit jedem Schritte wird er neuen, gröſseren Verbrechen entgegentaumeln, ohne Scheu, mit eiserner Stirne wird er, da er nichts mehr verlieren kann, den gröſsten sich vor ihm aufthürmenden Gefahren trozen, bis der Tod oder undurchdringliches Gefängniſs seine lodernde Rache begrenzet. — Insoferne ist die Zufügung einer Strafe, die, anstatt dem Zwecke, worauf sie berechnet ist, zu entsprechen, vielmehr demselben entgegen Verbrechen befördert, ihre Zahl vermehrt, nicht nur unzweckmäſsig, sondern selbst für das Wohl des Staates gefährlich c).

a) Ich

a) Ich würde sie nur bey Todes- u. ew. Gefängnifs-str. zulassen: s. dageg. Kleinschr. l. c. §. 74. Sie mit zeit. Beraubungen der Freyheit zu verbinden, wie diefs nach d. franz. Cr. Cod. A. 7. 8. 28. geschieht, ist nicht rathsam, da der Flecken der Ehrlosigkeit unauslöschlich ist, und auch nach wieder erhaltener Freyheit, besonders da sie nicht aus der Strafe, sondern dem Verbrechen abgeleitet wird, sich nicht mehr verliert. Dafs mit den meisten Verbrechen vermittelst richterl. Erkenntnifses Infamie verbunden ist, was Meister j. pr. j. cr. §. 53. behauptet, davon ist er den Beweis schuldig.

b) Vergl. dageg. Feuerb. p. R. §. 152. Thomas. D. an poenae viventium eos infamantes sint absurdae et abrogandae? Hal. 1723. Caloni D. de delinquentium ad publ. ignominiam expositione. Abo. 1788.

c) Textor D. de supplici capit. et poenis infam. e civitat. for. proscribendis. Tüb. 1799. Da die Ehrlosigkeit das edelste Gut des Menschen benimmt, so ist es nothwendig, dafs sie nur dann eintrete, wenn sie ein richterl. Urtheil ausdrücklich erkennt: l. 1. D. de his, qui n. inf. l. 7. D. de publ. jud. Daher giebt es keine unmittelbare Infamie (inf. facti), um so mehr, als wenn auch das Gesetz solche befielt, ihre Existenz doch von dem Richter rücksichtlich der Untersuchung des Vorhanden- od. Nichtvorhandenseyns des Verbrechens und dessen gesetzlichen Erfordernisse abhängt. Eben so wenig kann sie als Folge von gewifsen Erkenntnissen, Strafen, od. von der Hand des Vollziehers derselben abgeleitet, an-

ge-

gesehen u. zugelassen werden. S. dagegen Kleinschr. l. c. § 86. 82. 89. Feuerb. l. c. Meister s. Einl. in d. p. Rechtsgel. S. 34. 431.

§. 121.

2) Kränkung der Ehre: durch diese werden dem Verbrecher gewifse rücksichtlich seiner ungekränkten Ehre ihm zugestandenen Rechte entzogen: dahin gehören: Verlust des Adels, der Würden, Entsetzung vom Dienste, Verjagung vom Soldatenstande, Erklärung der Unfähigkeit zu aller Anstellung, zur Ablegung eines gültigen Zeugnisses; überhaupt alles, was der franz. Cr. Cod. A. 28. 34. unter staatsbürgerl. Entwürdigung begreift. Gewöhnlich werden dergl. Strafen erkannt, wenn der Verbrecher die Pflichten seines Standes überschritten hat; dann liegt es im Geiste des Verbrechens, ihm die Vorzüge desselben zu entziehen. Oft sind diese Strafen auch Folgen einer anderen schwereren Ahndung, womit ein Verbrecher belegt wird, wenn mit ihrer Vollziehung der fernere Besitz der Würde, die Verwaltung des Amtes, nicht mehr bestehen kann.

§. 122.

3) Beschämung: beschämende Strafen liegen im Geiste derjenigen Verbrechen, die übermäfsigem Ehrgeitze, Stolze, Verachtung Anderer entquellen, wohin vorzüglich Verbal- und Realinjurien gehören a). Sie sind beschimpfend, od. blos demüthigend: jene nähern sich der Ehrenkränkung mehr oder weniger, und werden vermittelst öffentl. Ausstellung mit Anhängung

einer

einer Tafel, worauf das Verbrechen, der Name des Bestraften etc. bezeichnet ist, vollzogen b): zu diesen gehören: α) der gerichtl. Verweis, β) Abbitte, γ) Wiederruf. Der gerichtl. Verweis, als die gelindeste aller Strafen, tritt dann ein, wenn sich Jemand gegen die Vorschrift der Gesetze auf eine nur geringe Art vergieng: diefs ist der Fall bey geringeren culposen, überhaupt solchen Uebertretungen der Gesetze, die mehr in Unbesonnenheit und Leichtsinne, als kälter Ueberlegung und Bosheit sich gründen. Er wird entw. im Geheimen, od. vor Zeugen, od. öffentlich ertheilt; Ersteres ist dann hinlänglich, wenn die That im Geheimen vorfiel; jenachdem sie aber Mehreren bekannt ist, oder gar öffentl. Aergernifs stiftete, mufs der Verweis vor Zeugen oder öffentlich gegeben werden. Nicht selten wird er auch, um des Zubestrafenden zu schonen, schriftlich ertheilt. — Abbitte und Wiederruf sind mehr eine Privatgenugthuung, als wirkliche Strafe: sie treten bey Verbal- und Realinjurien, letzterer besonders aber dann ein, wenn der gemachte Vorwurf auf Unwahrheit beruht: immer aber setzen sie voraus, dafs kein besonderer Schade durch das Verbrechen gestiftet wurde. Beyde sind einfach od. qualificirt. Die einfache Abbitte enthält eine blofse Bitte an den Beleidigten um Vergebung: sie kann in Person, schriftlich, oder durch einen Bevollmächtigten geschehen: die qualificirte geschieht in Gegenwart der Gerichtspersonen, vor Zeugen, oder ganz öffentlich. Ebenso besteht der einfache Wiederruf in dem blofsen Geständnisse des Beleidigers, dafs

der gemachte Vorwurf falsch sey, und er ihn hiemit zurücknehmen wolle: der qualificirte geschieht ebenfalls vor Gerichte, Zeugen, oder bey offenen Thüren c).

a) Cf. Gmelin Grds. d. Gesetzg. üb. Verbr. u. Straf. §. 29. Beccaria üb. Verbr. u. Straf. §. 25.

b) Auch gehören dahin Heftung des Verbrechers-Namens an den Schandpfal, Einrücken desselben, des Verbrechens, in öffentl. Blätter. Die gewöhnlichen Ausstellungen, wobey man den Verbrecher durch äufserl. Zeichen z. B. Tragen einer Geige, eines Strohkranzes, span. Mantels, Esels, Hundes, durch Lastersteine, Austrommeln, Auspfeifen, Auspaucken, Trillern, zu beschimpfen sucht, widersprechen ganz dem Zwecke der Strafe, und sind nichts weiter, als eine Belustigung für Kinder, ein Unterhalt des Pöbels. Noch zweckwidriger sind die v. Servin üb. d. p. G. S. 88. empfohlenen Beschimpfungen: Ziehen des Bildes des Verbrechers durch den Koth, Zerreifsen desselben von Hunden, Aussetzung der Person des Schuldigen zum Ziele der Beschimpfung des Pöbels, den man hiezu aufmuntert." — Sobald einmal der Pöbel selbst Hand an den Verbrecher legen, ihn beschimpfen, necken, austrillern, auspfeifen, werfen darf, so wird die Strafe zum wahren Spielzeuge herabsinken, ihr Zweck ganz bei Seite gesetzt, das Ehrgefühl des Verbrechers selbst in seinem verborgensten Keime erstickt, seine Rachgierde bis zum höchsten Grade entflammt werden, da er sich für immer ausgezeichnet sieht; und es ist von ihm, wenn er seine

Frey-

Freyheit zurückerhält, alles zu befürchten. Was von diesen Strafen gesagt ist, gilt auch vom Tragen ausgezeichneter Kleidungen, von Brandzeichen an sichtbaren Theilen des Körpers, die in ihren Folgen schrecklicher, als selbst die Ehrlosigkeit sind; da der auf eine so sprechende Art Bezeichnete für seine ganze Lebenszeit nichts, als wegwerfende Behandlung zu erwarten hat.

c) Nach Feuerb. p. R. §. 151. werden Wiederruf und Abbitte qualif. und gehen selbst in eigentliche entehrende Strafen über, wenn sie knieend vor gehegtem Halsgerichte, in Gegenwart des Scharfrichters, abgeleistet werden." — Ein solches Verfahren ist aber nicht räthlich, da hiedurch der Stolz und die Rachgierde des Beleidigten zu sehr genährt, und ihm mehr Ersatz zu Theile wird, als ihm nach Verhältnisse der erlittenen Kränkung zukömmt. — Da Abbitte und Wiederruf mehr Privatgenugthuung, als eigentliche Strafe sind, so kann der Beleidigte auf sie Verzicht leisten; dann ist aber immer um des Zweckes der Strafe willen gerichtl. Verweis und Ermahnung nöthig. Vergl. dageg. Kleinschr. l. c. §. 78.

Hieher gehört auch die öff. Ausstellung: eine Strafe, die besonders gegen denjenigen erkannt wird, der dem Staate in einem hohen Grade gefährlich ist. Sie beabsichtiget nicht nur Kränkung des Ehrgefühles des Verbrechers, sondern hat auch den Zweck, dem Publikum einen gefährlichen Menschen kennbar zu machen, um für die Zukunft sich vor ihm hüten zu können. Diese Ausstellung geschieht am Schandpfale od. Pranger. Letztere wird nur gegen gröſsere Verbrecher

cher erkannt, und für infamirend gehalten, hat aber die Einwendungen entgegen, die §. 120. vorgekommen sind. Nach d. franz. Cr. Cod. A. 20. 22. 24. wird jeder zur Strafe der Zwangsarb., auf Lebens lang od. bestimmte Zeit, und zum Arbeitshause Verurtheilte, ehe er seine Strafe aussteht, auf öffentlichem Platze an den Pranger gestellt: der zu lebenswier. Zwangsarb. Verurtheilte erhält vermittelst eines glühenden Eisens auf der rechten Schulter ein Brandzeichen T. P. (Travaux Perpétuels), der zu zeitl. Zwangsarb. Verurtheilte aber wird mit T. T. (Travaux Temporels) gebrandmarkt. Im Falle der Verbrecher ein Verfälscher ist, kommt noch der Buchstabe F. (Faussaire) hinzu.

§. 123.

II. Vermögensstrafen.

Die Vermögensstrafen entziehen äufseres Eigenthum des Verbrechers, über das ihm ein ausschliefsendes, unbeschränktes Dispositionsrecht zusteht. Dieses wird entw. gänzlich eingezogen, od. es wird ihm nur ein Theil desselben, ein Theil seines Geldes, genommen: in jenem Falle ist Confiscation des Vermögens a), in diesem eine bestimmte Geldstrafe (mulcta) b) vorhanden. Haben auch Geldstr. vieles für sich, so ist Confiscation desto schädlicher, und nie sollte der Staat auf sie erkennen. Durch Einziehung des ganzen Vermögens wird dem Verbrecher die reichhaltigste Quelle seiner Nahrung verstopft, werden ihm die vorzüglichsten Mittel zu seiner und der Seinigen Erhaltung entzogen.

Tief

Tief empfindet diese Strafe seine unschuldige Familie, die er durch Handarbeit nur schwer, oft gar nicht ernähren kann, die sich dadurch dem drückendsten Mangel bloſsgestellt sieht. Statt den Reiz zum Verbrechen zu bezähmen, zu ersticken, was man durch Confiscation beabsichtiget, giebt man ihm vielmehr durch diese Strafe Nahrung. In Dürftigkeit versunken, zwingt die Noth den Bestraften, den kaum verlassenen Pfad aufs neue zu ergreifen, in die alte Nacht zurückzukehren. Wird durch ein allgem. Gesetz Confiscation des Vermögens gegen ein Verbrechen angedroht, so ist sie eine sehr schwere Strafe für den Reichen, geringer für den Unbemittelteren, gar keine Strafe für den Unvermögenden c). Rücksichtlich des Letzteren verliert sie ihren Zweck, rücksichtlich Aller aber das Gleichgewicht mit dem Verbrechen.

a) Brückner C. de confisc. bonor. in delictis. Jen. 1755. Mathaeus de crim. l. 48. t. 18. c. 2. Grolmann Grds. d. Crimr. Wiss. §. 252. 3.

b) Weidler de eo, q. j. e. circa mulct. Witt. 1743.

c) Daher das Bedenkliche dieser Strafe, die durch eine k. baier. Verordn. (Reg. Blatt. J. 1803. St. 3. S. 40.) gegen Deserteurs ausgesprochen ist, besonders, wenn damit, wie dieſs bey der Rückkehr des aus der Garnison Entwichenen der Fall ist, ein bloſs kurzes Gefängn. von einigen Tagen verbunden wird. Daher die so häufige Desertion der wenig Bemittelten und Vermögenslosen, da sie wenig od. nichts verlieren, die nicht seltene freywillige Rückkehr derselben, da sie eine so geringe Strafe erwartet. — Nur der Schlechtdenkende, Niederträchtige wird, kann seine Fahne ver-

verlassen, zu der er schwur: entzieht man diesem sein Vermögen (es sey wenig, od. viel), verschliefst man ihm selbst die vorzüglichste Quelle seines künftigen Unterhaltes, so wird er den Weg des Lasters, den er schon betreten hat, für immer verfolgen, Angriffe auf Anderer Eigenthum unternehmen, zum vollendeten Bösewicht herabsinken. Was ist nicht alles von einem Niederträchtigen zu befürchten? — Die Einziehung des ganzen Vermögens ist auch in d. franz. Cr. Cod. A. 7. 37. 38. aufgenommen; doch erhalten die Kinder od. sonst. Abkömmlinge des Verbrechers aus demselben die Hälfte des Pflichttheiles, auch bleibt sie mit Leistung des Unterhaltes belastet, den jemand von Rechtswegen fordern kann.

§. 124.

Weniger schädlich und selbst zweckmäfsig sind die Geldbufsen, wenn sie nur eine auch zweckmäfsige Einrichtung erhalten. Nie dürfen sie so grofs seyn, dafs dem Verbrecher dadurch die Mittel entzogen würden, sich und den Seinigen für die Zukunft Nahrung und Unterhalt zu verschaffen a). Damit die Androhung dieser Strafe auf alle Unterthanen gleich wirken könne, mufs ihre Gröfse jederzeit nach relativen Theilen b) festgesetzt werden: nur dann wird sie den Reichen, wie den Unbemittelteren, diesen wie den Armen treffen. Ist Letzterer aufser Stande, eine Geldstrafe zu erlegen, so darf diese nicht, wie gewöhnlich, in eine Leibesstr. verwandelt, sondern er mufs mit Schärfe angehalten werden, die bestimmte Summe durch vermehrte Anstrengung seiner

seiner Kräfte zu verdienen. Um allen Eigennutz und Ungerechtigkeit von ihrer Anwendung zu entfernen, ist der Ertrag derselben nur zu wohlthätigen und öffentl. Anstalten zu verwenden, die Verwendung selbst öff. bekannt zu machen c). Geldstr. auf diese Art erkannt, sind dann nicht nur zweckmäfsig, sondern selbst nützlich. Sie gehen vorüber, ohne den Bestraften seinem Gewerbe, seiner Handthierung, der Aufsicht seines Hauswesens zu entziehen, und lassen ihm immer Mittel genug übrig, sich und den Seinigen hinlänglichen Unterhalt zu verschaffen. Ueberdiefs liegen Geldstr. im Geiste derjenigen Verbrechen, die in übermäfsiger Habsucht und Geitze sich gründen, wohin vorzüglich Eingriffe in fremdes Eigenthum und Mifsbrauch desselben gehören d); da der Verbrecher nicht nur befürchten mufs, keinen Vortheil von dergl. Eingriffen zu erhalten, sondern Gefahr läuft, sein Vermögen selbst dadurch geschmälert zu sehen.

a) Daher ist es nicht räthlich, sie über die Hälfte des Vermögens zu erkennen.

b) Desjenigen Vermögens, das der Verbrecher zur Zeit der verübten That inne hat, ohne Rücksicht auf, vor solcher Zeit auf eine wiederrufl. Art gemachte, Schenkungen: cf. l. 7. D. de m. c. don. Von demjenigen, was der Frau des Verbrechers gehört (dos, donat. propt. nupt.), was in den Ehepakten dem anderen Ehegatten versprochen wurde (l. 9. pr. C. de bon. proscr.), vom Peculio der Kinder (l. 3. §. 4. D. de Min.), von aufser dem Gebiete des Staates liegenden Gütern (rücksichtlich welcher ihn nur der Fiskus jenes

Ortes

Ortes mit gleicher Strafe belegen kann; wenn auch seine Gesetze durch den Verbrecher überschritten sind, u. dieselbe Strafe gegen die That festgesetzt ist), von Lehen, Fidekommifsgütern, so wie von dem, was der Verbrecher nach vollzogener Strafe erwirbt, kann dieser Theil nicht gefordert werden. Filangieri Syst. B. 4. C. 32. S. 89. Kleinschr. l. c. §. 58.

c) Valaze S. 222. v. Glob. u. Hust. 4. Zug. S. 153.

d) Sieh dagegen Wieland §. 324.

IV. Abschnitt.

Verhältnifs der Strafen.

§. 125.

Oft kann die im Gesetze angedrohte Strafe nicht zur Anwendung kommen: dann ist eine Verwandlung derselben in eine andere gleich grofse nöthig. Die Auffindung einer solchen begründet die Nothwendigkeit gegenwärtiger Lehre. Schwer läfst es sich behaupten, dafs eine Strafe der anderen vollkommen gleich sey, derselben völlig substituirt werden könne, da die Gröfse derselben so sehr von subjektiver Empfänglichkeit abhängt, diese selbst so verschieden ist. Gleichwohl macht die nicht selten eintretende Nothwendigkeit einer Verwandlung Festsetzung bestimmter desfallsiger Regeln erforderlich.

Jede Strafe enthält ein Uebel. Dieses wirkt auf das Gefühlvermögen durch unmittelb. Einwirkung auf den Körper selbst (mechanisch), od. ver-

vermittelst bloſser Vorstellungen (psychologisch). Je gröſser die Wirksamkeit dieses Uebels auf genanntes Vermögen, je anhaltender und zusammengesetzter dieses selbst, überhaupt je gröſser, unentbehrlicher, je unersetzlicher, umfassender das Recht ist, das der Verbrecher durch die Strafe verliert, desto gröſser ist diese selbst. Diesemnach ist die Todesstr. die härteste aller Strafen a). Auf sie folgen 1) ew. Beraubung der Freyheit, da diese, so wie jene, zugleich mit Ehrlosigkeit verbunden ist, 2) öff. Leibesstrafen, 3) ehrenkränkende, beschimpfende Strafen, 4) zeit. Beraubung der Freyheit, 5) Geldstrafen in gröſserer Quantität, 6) demüthigende Strafen, 7) geringere Geldstrafen b).

a) Feuerb. Abh. Der Tod ist d. gröſste Strafe. Bibl. d. p. R. B. 2. St. 1. n. 4.

b) Vergl. dagegen Feuerb. p. R. §. 155. Quist. Vers. einer richt. Bestimm. des Verhältn. d. gem. in Teutschl. übl. Str. Rost. 1778. Mögling D. de eo, q. j. e. circa proport. in poenis irrogand. Tüb. 1734. v. Glob. u. Hust. Abh. S. 90.

§. 126.

Die Gleichheit der Strafen selbst betrift entw. 1) Strafen derselben, od. 2) verschiedener Art. Rücksichtlich der ersteren bemerke man;

α) Mehrere Todesstr. sind einander gleich, wenn ihre Zufügung dieselben Schmerzen verursacht. Dieſs ist der Fall bey dem Schwerde, Beile, der Guillotine, so wie beym Arquebusiren. Den Strang, obgleich nicht schmerzlicher, begleitet doch mehr Schimpf, als jene.

β) Was

β) Was die Beraubung der Freyheit betrift, so ist die geringste dieser Strafen, Hausarrest, zweymal so leicht, als der einfache Festungsarrest, dieser um die Hälfte leichter, als das einfache spezielle Gefängn. eines besonderen Standes. Der enge Festungsarrest ist noch zweymal, das enge spez. Gefängn. eines besonderen Standes aber um 2/3 schwerer, als die nämlichen auf einfache Art erkannt. Gem. Gefängn. einem Standesverbrecher erkannt, ist zweymal so schwer, als das enge spez. Gefängn. seines Standes: sonst aber ist es nur um 3/5 schwerer, als das enge spez. Standesgefängnifs; überhaupt aber um 1/3 leichter, als das Strafarbeitshaus mit gewöhnlichen, noch einmal so leicht, als solches, mit sehr schweren Arbeiten a). Mit Zusätzen erkannt, und zwar bey Wasser und Brod, ist es um die Hälfte schwerer, mit Krummschliefsen aber noch einmal so schwer, als ohne Zusätze, und folglich dem Strafarbeitshause mit sehr schweren Arbeiten gleich. Off. Arbeiten mit beschwerenden Zusätzen sind noch einmal so schwer, als Strafarbeitshaus mit sehr schweren, ohne solche Zusätze aber noch einmal so schwer, als dieselbe Strafe mit gewöhnl. Arbeiten. Einfache Zuchthausstr. mit gewöhnlichen Arbeiten ist um 1/2, als qualif. Gefängnifsstr., um 1 1/2 aber schwerer, als diese, wenn sie mit ungewöhnlich schweren Arbeiten verbunden ist. Lebenswierige Beraubung der Freyheit ist immer dreymal schwerer, als die zeitliche b); daher zeitliche Zuchthausstr. mit ungewöhnlich schweren Arbeiten dreymal leichter, als dieselbe auf immer erkannt, und achtmal leichter, als die Galerenstrafe.

γ Un-

γ) Unter den Leibesstr. sind öff. Züchtigungen jederzeit noch einmal so schwer, als geheime: unter ihnen selbst aber sind die Stockstreiche die schwersten, da sie den Körper mehr als andere angreifen, und in ihren Folgeu selbst nachtheilig seyn können. Nach meiner Mein. ist ein solcher Streich viermal schwerer, als ein Hieb mit einem Steigriemen, zwölfmal schwerer, als ein Hieb mit einer Ruthe, viermal aber leichter als ein Hieb mit einem Bunde von Ruthen auf entblöfste Theile des Körpers. Diesemnach sind 25 Stockstreiche so schwer, als 6 1/4 Hiebe mit gebundenen Ruthen, als einmal auf und ab Gassenführen durch 150 Mann mit Ruthen, und 50 Mann mit Steigriemen, folglich ist sechsmal auf und ab Gassenführen mit Ruthen durch 300 Mann, mit Steigriemen durch 100 Mann, zwölfmal schwerer, als 25 Stockstreiche.

δ) Unter den Ehrenstr. sind die öff. jederzeit sechsmal schwerer, als die geheimen; folglich öff. Verweis, Abbitte und Wiederruf sechsmal, vor Zeugen dreymal schwerer, als dieselben im Geheimen ertheilt oder geleistet. Abbitte und Wiederruf sind zweymal schwerer, als Verweis, um 6 Grade aber leichter, als öff. Ausstellung einer gemeinen, um 18 Grade, als einer Person vom Stande. Noch einmal so schwer, als die einfache, ist die Ausstellung mit Beschimpfung: dieser gleich ist die Ehrenkränkung, wenn dem Bestraften durch dieselbe Rechte entzogen werden, die ihm alle Nahrungswege verschliefsen; um die Hälfte leichter aber ist sie, wenn ihm

solche

solche noch Nahrungsquellen offen lassen. Sechsmal schwerer, als diese, ist die Infamie.

ε) Das Verhältniſs der Geldstr. unter sich bestimmt blos ihre Quantität. Wenn man weiſs, wieviel eine bestimmte Geldstr. vom ganzen Vermögen wegnimmt, so läſst sich leicht das Verhältniſs derselben zur Confiscation des ganzen Vermögens bestimmen.

a) S. dagegen v. Globig u. Huster Abh. S. 75. Kleinschr. l. c. §. 115.

b) Daher ist ein Jahr-Zuchthausstr. für denjenigen, der auf immer dazu verurtheilt, u. dem dieſs bekannt ist, dreymal schwerer, als ein Jahr derselben für denjenigen, dem sie nur auf eine Zeitlang erkannt ist.

Zur leichteren Uebersicht des Verhältnisses der verschiedenen Strafarten unter sich, als auch zur nachfolgenden Berechnung dient folgende Tabelle.

Ad β) Freyheitsstrafen.

Hausarrest	– – – – – –	$\frac{1}{2}$
Festungsarrest	einfacher – – – –	$1\frac{1}{2}$
— — —	enger – – – –	$4\frac{1}{2}$
Spez. Stand-	einfaches – – –	3
esgefängniſs	enges – – –	5
Gem. Gefängn.	für Standespers. –	15
— — —	überhaupt – – –	8
Strafar-	mit gewöhnlichen –	12
beitshaus	— schweren Arb. –	16
Gem. Ge-	bey Wasser u. Brod –	12
fängniſs	mit Krummschlieſsen –	16
Oeff. Arbeiten	mit Zusätz. – –	32
— — —	ohne — – – –	24

Zucht-

Zuchthausstr. einfach - - - 24
— — — qualif. - - - 40
Ew. Zuchthausstr. - - - - 120
Galerenstr. - - - - 320

Ad γ) Leibesstrafen.

Ein mit einer Ruthe - - 1
Hieb — einem Steigriem. - - - 3
Ein Stockstreich - - - - 12
Ein Hieb mit ein. Bund Ruth. - - 48
2 Stock. | Hieben mit gebundn. Ruth. - $6\frac{1}{2}$
str. sind | 1mal auf u. | mit Ruth. durch M. 150
gleich | ab Gass. führ. | — Steigr. - - 50

Ad δ) Ehrenstrafen.

Verweiſ. im Geheim. - - - 1
Abbitte u. Wiedr. — — - - - 3
Verweiſ. vor Zeugen - - - 5
Abbitte u. Wiedr. — — - - - 9
Verweiſ. öffentl. - - - 6
Abbitte u. Wiedr. — - - - 18
Oeffentl. einer gem. - - - 18
Ausstell. — Standesp. - - 54
Beyde verbd. einer gem. - - 36
mit Beschimpf. — Standesp. - 108
Ehren- erster Art - - 108
kränkung zweyter — - - 54
Infamie - - - - - - - 324

Ad ε) Geldstrafen.

Confiscat. des ganz Vermög. - - 24
— — der Hälfte — - - 12
— — des Dritttheils — - - 8
— — — Viertheils — - - 6
— — — Sechstheils — - - 4

§. 127.

§. 127.

Was die Gleichheit der Strafen verschiedener Art betrift, so läſst sich solche blos durch ein ähnliches Uebel, das zweyerley Arten von Strafen miteinander gemein haben, bestimmen. Ein solches gemeinschäftl. Uebel fehlt aber ganz zwischen den Todes- und allen anderen Arten von Strafen, da der Werth des Lebens sich nicht schätzen läſst. Nur so viel läſst sich annehmen, daſs Galerenstr. und Infamie als selbstständige Strafe, ihr gleich, ew. Zuchthausstr. ihr nahe komme, da solche in Beziehung auf den Verbrecher als bürgerl. Tod anzusehen sind a).

Die Leibesstr. stehen in unmittelbarem Verhältnisse mit körperl. Arbeiten, die dem Verbrecher zur Strafe aufgelegt werden. Beyde wirken auf das Gefühlvermögen durch unmittelb. Einwirkung auf den Körper, und verursachen demselben eine unangenehme schmerzliche Empfindung. Eine öff. schwere d. h. eine solche Züchtigung, die dem Körper des Bestraften so viel Schmerzen zufügt, als er seiner Körperkonstitution zufolge, und ohne bleibenden Nachtheil ertragen kann (welche bey Stockstreichen für den Schwächeren auf 20, für den Stärkeren auf 30 Schläge anzunehmen ist), ist einer vierteljähr. Arbeitshausstr. mit gewöhnlichen Arbeiten gleich zu achten.

Mit der Arbeitsstr. steht im Verhältnisse die Geldstrafe, indem der Werth der Arbeit in Geld sich anschlagen, und folglich nach diesem die Geldstr. sich bestimmen läſst. Da aber die Arbeitsstr. mit Beraubung der Freyheit verbunden ist, so ist

sie

sie, wenn sie einfach erkannt wird, noch einmal so erschwert, und daher in doppeltem, außer jener Beraubung aber in einfachem Werthe anzunehmen. Somit läßt sich auch die Confiscation des ganzen Vermögens in Arbeitsstr. verwandeln, wenn man dessen Betrag festsetzt, und nach obiger Berechnung dem Verbrecher so lange Arbeit und einfache Beraubung der Freyheit zuerkennt, bis der Werth derselben (jedoch immer nach Abzuge der Unterhaltungs- und sonst. Kosten) mit dem von jenem übereinkömmt.

Was die Ehrenstr. betrift, so läßt sich kein Uebel auffinden, das diese mit Strafen anderer Art gemein hätten, da der Werth der Ehre, so wie der des Lebens, sich nicht schätzen läßt. Nur so viel läßt sich annehmen, daß die größte dieser Strafen, die Infamie, der Galerenstr. rücksichtlich der Schwere gänzlich gleich komme; um so mehr, da beyde Strafen als bürgerl. Tod zu betrachten sind.

a) Nach dem Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 7 wird die ew. Gefängnißstr. dem Tode ganz gleich geschätzt.

§. 128.

Aus dem aufgestellten Verhältnisse dieser genannten verschiedenen Arten von Strafen ergiebt sich vermittelst obiger Tabelle das Verhältniß aller, und selbst der verschiedensten Strafen. Weiß man, wie sich eine Strafe zu einer anderen der Gattung nach verschiedenen verhält, so zeigt der Vergleich jener mit anderen zu ihrer Gattung gehörigen Strafen auch das Verhältniß von diesen

zu

zu der nämlichen Strafe. Da eine schwere Züchtigung von 30 (resp. 20) Stockstreichen einer vierteljähr. Arbeitsstr. mit gewöhnl. Arbeiten gleich ist, so ist, da diese nach der Tabelle mit dem gem. Gefängn. bey Wasser und Brod übereinkommt, dieselbe Züchtigung auch einer solchen vierteljähr. Gefängnifsstr. gleich. Aus demselben Grunde sind, da öff. Arbeiten ohne Zusätze und einfaches Zuchth. noch einmal so schwer, als genannte Gefängnifsstr. sind, 6 1/2 wöchentl. dergl. Arbeits- und Zuchthausstr. einer solchen Züchtigung gleich. Diese selbst ist ferner so schwer, als einmal auf und ab Gassenführen mit Ruthen durch 180 Mann. Auf gleiche Art kann das Verhaltnifs zwischen allen Leibes- und schwereren Freyheits- so wie Geldstr. gefunden werden.

Da Galerenstr. und Infamie einander gleich sind, so verhält sich qualif. Zuchthausstr. zur Ehrenkränkung zweyter Art, und öff. Ausstellung einer Person vom Stande, wie 8 — 6 d. h. die qualif. Zuchthausstr. ist achtmal, Ehrenkränkung und Ausstellung sechsmal leichter, als einer jeden höchste Strafe; folglich sind letztere um 1/4 schwerer, als die qualif. Zuchthausstr. Diese verhält sich ferner zur Ehrenkränkung der ersten Art, zur öff. mit Schimpfe verbundenen Ausstellung einer Person vom Stande, wie 8 — 3 d. h. die qualif. Zuchthausstr. ist achtmal, jene Ehrenkränkung und Ausstellung aber nur dreymal leichter, als die höchste Strafe einer jeden; folglich ist letztere um 5 Grade schwerer, als die qualif. Zuchthausstr. Und eben so läfst sich durch gleiche Berechnung das Verhältnifs der rücksicht-

sichtlich derselben leichteren Ehrenstr. z. B. öff. Ausstellung einer gem. Person, öff. Abbitte und Wiederruf, so wie der nämlichen zu den Leibesstrafen leicht darstellen.

III. Buch.

Anwendung der Strafe.

§. 129.

Alle Strafe setzt ein Strafgesetz voraus, das den Angriff auf des Anderen Eigenthum (im weit. Sinne) unter Androhung eines Uebels untersagt. Ist dieser Angriff von der Art, dafs er auf den Staatszweck einen merklich nachtheiligen Einflufs äufsert, erheblich, bedeutend ist, so ist das einen solchen Angriff verbietende Gesetz ein Criminalgesetz (§. 37.)

§. 130.

Die Gefährlichkeit einer äufseren Handlung für den Staat, und somit des Handelnden selbst, insoferne er diese durch seine Handlung für ihn zu erkennen giebt, ist der sichere Mafsstab aller Bestrafung. Dieses Mafsstabes bedient sich die Gesetzgebung bey Verbrechen, indem sie nach demselben ihre Gattungen festsetzt, verzeichnet und klassifizirt, bey jedem einzelnen Verbrechen den ihm eigenthümlichen, nach seinem vollen Begriffe zukommenden Grad von Verschuldung voraus — und sonach die Strafe festsetzt. Die auf diese Art bestimmte, auf das, unter ganz gewöhnlichen Umständen begangene Verbrechen gesetzte Strafe

 wird

wird die ordentliche genannt, die immer dem vollen Begriffe des vollendeten Verbrechens angemessen ist, so wie auf der anderen Seite die, das unter ungewöhnlichen Umständen begangene Verbrechen treffende, und daher auch ungewöhnliche Ahndung eine aufserordentliche Strafe genannt wird a).

a) S. dageg. Soden l. c. §. 2. 39. Klein p. R. §. 79.

§. 151.

Criminalgesetze sind, wie jedes andere Gesetz, Ausflufs der höchsten Staatsgewalt. Sie drohen demjenigen ein sinnliches Uebel, der ihrer Verfügung zuwiderhandelt, däs in vorhandenen, in diesen Gesetzen enthaltenen Fällen an ihm wirklich vollzogen wird. Soll ein Criminalgesetz Anwendung finden, so ist vor allem nothwendig, dafs I. ein Factum vorhanden sey, dafs unter seiner Drohung mit begriffen ist: II. dafs die Existenz dieses Factums von einem Subjekte nicht nur als wirkender, sondern auch als selbstthätiger Ursache gesetzt sey a).

a) Stübel Syst. d. allgm. p. R. §. 357.

I. Abschnitt.

Thatbestand des Verbrechens.

§. 152.

Um die in den Gesetzen angedrohte Strafe vollziehen zu können, kommt es vor allem auf die Gewifsheit des Umstandes an, dafs wirklich

ein

ein Verbrechen begangen worden ist a). Die moralische Gewifsheit der Existenz einer Thatsache, die solche Merkmale an sich trägt, welche in dem gesetzlichen Begriffe einer bestimmten Art rechtswidriger Handlungen enthalten sind, wird der Thatbestand des Verbrechens (Corpus delicti) genannt b). Er ist verschieden, so wie es der gesetzliche Begriff des Verbrechens selbst ist. Erfordernisse des Thatbest. sind: Vorhandenseyn gewifser Merkmale einer äufseren Handlung, die zum Wesen eines Verbrechens gehören, und insbesondere bey vollendeten Verbrechen ein gesetzwidriger Erfolg der Handlung. Nicht immer gehört zum Thatbest. des Verbrechens Dolus: dieser wird nur dann wesentlich erfordert, wenn das fragliche Verbrechen von der Art ist, dafs es sich ohne ihn als solches nicht denken läfst, und die aus blofser Fahrläfsigkeit begangene That weder den Begriff, noch den Namen desselben haben würde.

a) Cf. l. 1. §. 24. D. de SC. Sil. l. 8. D. de confess. Hommel D. an et quatenus certitudo corp. del. in processu crim. sit necess. Lips. 1737. Böhmer ad A. 6. §. 13. C. C. C. et ad Carpz. q. 108.

b) De Neufuille de corp. del. Marb. 1732. Biener delibata quaedam de corp. del. capita. Lips. 1801. Stübel üb. d. Thatbest. d. Verbr. besonders d. Tödtung. Witt. 1805. Klein p. R. §. 68. Dess. Annal. B. 10. S. 337 sq. Kleinschr. Arch. B. 3. St. 1. n. 3.

§. 133.

Was die Untersuchung des Thatbest. betrift, so ist dieselbe nach Verschiedenheit der Fälle

selbst

selbst verschieden. Sie geschieht entw. durch sinnliche, od. rationelle Erkenntnifs: zu jener sind die Ocularinspection, zu dieser die Aussage der Zeugen, oder des Thäters selbst, so wie auch Urkunden zu zählen a). Uebrigens wird der Thatbestand des Verbrechens vollkommen od. unvollkommen ausgemittelt und dargethan: jenes ist besonders dann nothwendig, wenn die ordentliche, in den Gesetzen bestimmte Strafe zur Anwendung kommen soll, die immer volle moral. Gewifsheit des Thatbest. b) erfordert. In dem Grade, als diese Gewifsheit abnimmt, geht auch die Strafe von der gesetzlichen Gröfse ab, und in eine aufserordentliche über c). Jedoch hat auch diese Abstufung ihre Grenze. Steigt die Vollkommenheit des Beweises bis zur Unvollständigkeit herab, so cessirt alle Strafe d), und es sind gegen den Angeschuldigten nichts weiter, als blofse Sicherheitsmafsregeln anwendbar.

a) Mehreres hievon im III. Theile.

b) Diese kann durch Ocularinspect., Zeugenaussage, durch Uebereinstimmung des Geständnisses des Thäters mit vorhandenen hinlänglichen Anzeigen etc. bewirkt werden.

c) Quistorp. Grds. d. p. R. Th. II. §. 601.

d) De Holzschuher D. de poena extraord. deficiente plena crim. probat. neutiquam decernenda. Alt. 1799. Kleinschr. üb. d. Wirkung eines unvollkomm. Bew. in p. Sach. (Abh. aus d. p. R. u. Proz. Th. I. n. 1. §. 7.).

II. Ab-

II. Abschnitt.

Imputabilität.

§. 134.

Das zweyte Erfordernifs, um die in den Gesetzen angedrohte Strafe anwenden zu können (§ 131.), ist Existenz eines gesetzwidrigen Faktums, von einem Subjekte nicht nur als wirkender, sondern auch als selbstthätiger Ursache gesetzt. Das Urtheil, dafs ein Subjekt die selbstthätige Ursache, oder der Urheber einer freyen Handlung in Beziehung auf ein vorliegendes Gesetz sey, wird Zurechnung überhaupt genannt. Jenachdem das vorliegende Gesetz ein äufseres Rechtsgesetz, oder inneres Moralgesetz ist, ist sie juridisch od. moralisch a). Hier kann nur von der jurid. Zurechnung die Rede seyn. Diesemnach ist Zurechnung des Verbrechens nichts anders, als ein Urtheil, dafs ein gewifses Subjekt die selbstthätige Ursache, oder der Urheber b) einer rechtswidrigen Handlung sey c). Die jurid. Zurechnung begreift nicht blos ein Urtheil über die äufsere gesetzwidrige Handlung, sondern auch zugleich über die zu Grunde liegende Gesinnung des Thäters, insoferne sie aus dem Faktum selbst sich erkennen läfst d): denn nicht nur die Gefährlichkeit der Handlung für den Staat, sondern auch die des Handelnden selbst, insoferne sie aus seiner Handlung für ihn hervorgeht, konstituirt den Mafsstab der Bestrafung; daher kommt dem Staate nicht blos ein Urtheil über die äufsere gesetzwidrige Handlung an sich, sondern auch zugleich

gleich über die zu Grunde liegende Gesinnung des Handelnden zu e). Somit ist die jurid. Zurechnung objektiv und subjektiv zugleich.

a) Meister j. pr. j. cr. §. 91. v. Allmendingen Darstell. der rechtl. Imput Gies. 1803. Ders. Vers. üb. d. Prinz. des Strafr. in d. Bibl. f. d. p. Rechtsw. Th. 1. St. 3. S. 49 sq.

b) Doloser oder culposer Urheber.

c) Cf. Kant Rechtsl. Einl. S. 29. Feuerb. p. R. §. 84. Kleinschr. Grdbgr. Th. I. §. 45. Stübel Syst. §. 352. 363 sq Grolmann üb. d. Begründ. des Strafr. u. der Strafgesetzg. S. 123 sq. Klein p. R. §. 95. Dess. nat. Rechtsw. §. 35. Luz Harmonia jur. nat. et crim. in doctrina de imput. crim. Lips. 1750. Graef D. de imputandis del. Lips. 1766.

d) Die Nichtübereinstimmung od. der Widerspruch der äußeren Handlung mit dem Gesetze giebt den Begriff der objekt., der Widerspruch der bey einem Verbrechen von dessen Urheber verrathenen Gesinnung mit dem wissentlich übertretenen Gesetze den Begriff der subjekt. Illegalität.

e) Um die Legalität od. Illegalität der Gesinnung zu erforschen, bedarf man gerade nicht der Moral, wie einige Criminalisten behaupten, sondern vielmehr der Psychologie, die dem Criminalgesetzgeber sowohl, als Richter unentbehrlich ist. Cf. Meister j. l. c. §. 91. Klein p. R. §. 95.

§. 135.

Nothwendige Bedingungen der Zurechnung des Verbrechens zur Strafe sind:

I. Ein

I. Ein Criminalgesetz, worauf sich die Handlung bezieht. Die Gesetze drohen Strafen, um die Willkühr des Menschen zu leiten, damit er vom Verbrechen abstehe.

II. Gewifsheit desjenigen, der das Gesetz überschritt. Wo diese mangelt, läfst sich zwar die Eigenschaft der vorhandenen That im Allgem., nicht aber bestimmen, ob sie Geburt eines selbstthätigen Subjektes sey oder nicht.

III. Eine freye Handlung, d. h. eine Wirkung der freyen Willkühr (nicht der absoluten Willensfreyheit) bey einem selbstthätigen Subjekte. Der Mensch, als vernünftiges sowohl, als als Sinnenwesen, hat das Vermögen, sich nach Willkühr zu bestimmen; es steht in seiner Wahl, eine Handlung zu thun, oder zu unterlassen, in seiner Macht, die manchfaltigen Ursachen a), die ihn zur Vornahme einer Handlung bewegen können, zu prüfen, Gründe und Gegengründe derselben gegen einander abzuwägen, und sich für eine oder die andere Seite nach vorhergehender reiflicher Erwägung zu bestimmen, sich aber auch trotz des Uebergewichtes stärkerer Gründe auf der einen Seite dennoch zur entgegengesetzten Handlung zu entschliefsen, zwischen Handeln und Unterlassen zu wählen, d. h. mit Freyheit und Willkühr zu handeln b). Droht ein Criminalgesetz ein Uebel, so thut es diefs deswegen, um den Willen des Menschen zu leiten, damit er Verbrechen unterlasse. Es mufs daher solche Handlungen voraussetzen, die mit Willkühr nach Grundsätzen vorgenommen werden: nur solche Handlungen kann es mit Strafen bedrohen: andere nicht auf diese Art vorgenommene Handlungen

lungen gründen sich nicht auf die Maxime des Handelnden, sondern auf phys. Nothwendigkeit, liegen daher aufser der Schuld ihres Urhebers, und begründen keine Strafe. Hat Jemand eine freye Handlung unternommen, die einem vorliegenden, ihm bekannten, Criminalgesetze widerspricht, so ist er strafbar, weil er die Drohung des Gesetzes nicht achtete, die gesetzlichen Gründe, die ihn vom Verbrechen abhalten sollten, unterdrückte, und jenes Verfügung entgegen zu einer Handlung sich bestimmte, die er eben so gut unterlassen, als vornehmen konnte.

IV. Eine gesetzwidrige Handlung. Die Handlung, von der irgend ein Subjekt selbstthätige Ursache, oder Urheber ist, mufs einem vorliegenden Criminalgesetze entgegen seyn, das dieses aus Vorsatze oder Fahrläfsigkeit überschritten hat c). In dieser Ueberschreitung liegt die eigentliche Verschuldung (reatus). Jenachdem diese gröfser oder geringer ist, ist es auch das Verbrechen.

a) Dahin gehören alle Gegenstände zu Vorstellungen, Gefühle, Neigungen etc.

b) Hommel üb. Belohn. u. Str. nach türk. Gesetz. Baireuth u. Leipz. 1772. Creuzer skept. Betracht. üb. d. Freyheit d. Will. Gies 1793. Mendelsohn üb. d. phys. u. sittl. Gute (Berl. Monatsschr. Octob. 1804). Feder l. c. B. 1. A. 1. K. 1. § 6. Stübel §. 243. 4. Feuerb. p. R. § 85. Dess. Revis. Th. 1. S. 319—32. Th. 2. S. 69—198. dess. Mein. sehr gründlich widerlegt Kleinschr. l. c §. 44 b., wie auch Thibaut Beytr. z Kritik der Feuerb. Theorie üb. d.

Grdbegr.

Grdbegr. d. p. Rechts. S. 36 sq. Klein Arch. B. 2. St. 4. n. 4. B. 4. St. 4. n. 2.

c) Da Dol. u. Culpa nur insoferne u. insoweit zugerechnet werden können, als sie in äufseren Handlungen sich zeigen, d. h. eine gesetzwidr. That mit den (vorhergesehenen) schädlichen Folgen derselben hervorbringen, so liegt in deren gröfseren oder geringeren Zurechnung auch die Gröfse des zurechnungsfähigen Schadens.

§. 136.

Diesemnach ist der gewöhnliche Geschäftsgang des Richters bey der Zurechnung folgender: Zuerst prüft er die vorliegende Handlung: ist sie objektiv illegal, d. h. widerspricht sie einem vorliegenden Criminalgesetze a), so untersucht er, ob sie auch subjektiv illegal, ob auch die Maxime ihres Urhebers dem Gesetze gemäfs, oder zuwider sey b). Ergiebt sich auch die Maxime als illegal, so ist solches ebenfalls die aus Vorsatze oder Fahrläfsigkeit begangene Handlung. Soll nun die derselben proportionirte Strafe bestimmt werden, so mufs der Richter untersuchen, ob der Grad der Gefährlichkeit für den Rechtszustand in derjenigen Gröfse, ob jener Grad von Verschuldung vorhanden ist, welchen die Gesetzgebung bey Bestimmung der Strafe annahm u. voraussetzte. Jenachdem diese in dem gesetzlichen, oder davon abweichenden Grade existirt, wird auch auf die ordentliche, oder eine ebenfalls abweichende Strafe erkannt.

a) Hier mufs auch die Veränderung der Criminalgesetze berücksichtiget werden, insoferne, als,

wenn

wenn zur Zeit des begangenen Verbrechens dieses, ein anderes aber zur Zeit, da die Untersuchung anhängig ist, verbindet, die von ersterem bestimmte Strafe zur Anwendung kommt.

b) Hiebey mufs auch der aus der gesetzwidrigen Handlung hervorgehende Schade erwogen werden, da aus ihm sich nicht nur die Gattung, sondern auch die Gröfse des Verbrechens ergiebt, und sich daraus abnehmen läfst, wie weit die Absicht des Verbrechers gieng, das Gesetz zu überschreiten, ob und inwieferne das Verbrechen seiner Vollendung sich näherte. Auch läfst sich aus ihm die gröfsere od. geringere Gefährlichkeit für den Rechtszustand, worin derselbe durch die Handlung des Verbrechers versetzt wird, od. nach seiner Absicht versetzt werden sollte, ersehen. Cf. Klein p. R. §. 75. Soden Geist d. p. G. §. 19. Dafs diefs jedoch nur von dem beabsichtigten d. h. demjenigen Schaden gelte, der in dem Willen des Verbrechers lag, u. durch äufsere Handlungen sich zeigte, bedarf keiner Erinnerung.

§. 137.

Aus dem bisher Gesagten ergeben sich rücksichtlich der Zurechnung nachstehende Folgerungen. I. Je weniger der Handelnde das Vermögen hatte, sich nach Gründen der Vernunft zu bestimmen, desto mehr sinkt die Zurechnung. Wo jenes fehlt, fehlt auch diese. II. Mangel an Zurechnungsfähigkeit schliefst Strafbarkeit aus. Daher ist III. eine Handlung, die ohne den Willen des Handelnden einen rechtswidrigen Effekt zur

Folge

Folge hat, wenn nicht andere Handlungen oder Unterlassungen Zurechnungsfähigkeit begründen, ohne solche selbst straflos. Dagegen ist IV. wenn andere Handlungen oder Unterlassungen Zurechnungsfähigkeit begründen, und eine nicht zurechnungsfähige, rechtswidrigen Effekt begründende, Handlung veranlassen, diese doch wegen jener selbst strafbar.

§. 138.

Jemehr ein Verbrechen seinem Urheber zuzurechnen ist, desto gröſser ist sein Trotz gegen die Gesetze, desto gefährlicher ist er für das Wohl des Staates, desto gröſser daher seine Strafbarkeit. Die Gradationen der Zurechnung selbst lassen sich in einer vierfachen Beziehung darstellen; je nachdem man nämlich A) auf den Entschluſs zur Handlung, B) auf die Pflicht, die durch das Verbrechen verletzt wird, C) auf das durch das Verbrechen verletzte Recht eines Andern, D) auf die Ausführung des Verbrechens Rücksicht nimmt.

§. 139.

A) Rücksichtlich des Entschluſses zur Handlung.

I. Mit je mehr Freyheit sich der Handelnde zum Verbrechen bestimmte, desto gröſser ist die Zurechnung. Eine solche Selbstbestimmung setzt Bewuſstseyn der Handlung in ihrem rechtswidr. Umfange voraus: ohne solches ist kein Vorsatz denkbar. Dieses Bewuſstseyn bezieht sich sowohl 1) auf die Kenntniſs der rechtswidr. Handlung an sich selbst, als 2) des durch sie überschrittenen Criminalgesetzes.

1) Die

1) Die Kenntnifs der Handlung an sich begreift hinlängliche Einsicht in die wahre Natur der gesetzwidr. That. Je gröfser diese ist, desto gröfser ist die Deutlichkeit der Begriffe, und daher der Grad der Freyheit. Bildung, Aufklärung des Menschen, Erziehung, Alter, Geschlechtsunterschied und sonstige Verhältnifse a) haben auf gröfsere oder geringere Einsicht einen nicht unbedeutenden Einflufs. — Mit der Einsicht in die Natur, in das eigentliche Wesen der Handlung, ist jene in die von ihr unzertrennlichen Folgen, die aus ihr entstehen, nothwendig verbunden, welche daher auch in der Regel, wie jene, zugerechnet werden. — Die Folgen der Handlung selbst sind entw. physisch od. moralisch. Jene sind, da sie einen fühlbarern Einflufs auf den Menschen, als diese, machen, mehr bekannt sind, auch mehr, als diese, zuzurechnen. Weiter giebt es nothwendige, gewöhnliche, seltene, zufällige Folgen b). Nothwendige Folgen, die mit der Handlung unzertrennlich verbunden sind, sind auch, wie jene, zuzurechnen. Dasselbe gilt von den gewöhnlichen Folgen, welche zwar nicht nothwendig, doch nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge aus der Handlung zu entstehen pflegen, da solche selbst von dem gem. Menschenverstande vorhergesehen werden können. Culpose Zurechnung findet bey denselben nur dann statt, wenn sie von dem Verbrecher nicht leicht vorhergesehen werden konnten. Auch seltene Folgen, die nur hie und da aus Handlungen entstehen, werden als dolos zugerechnet, wenn der Handelnde von ihrem wirklichen Eintreten überzeugt war. Zufällige Folgen, deren

Existenz

Existenz vom Zufalle abhängt, können aber nie als dolos zugerechnet werden c).

a) Hieher gehört besonders der Nationalismus, die Regierungsform, Gesetzgebung, Staatsverfassung, Cultur des Climas.

b) Stübel Syst. §. 247 — 50. Kleinschr. l. c. §. 50.

c) Immer erfordert dolose Zurechnung der Folge die Herstellung des Beweises, daſs der Handelnde dieselbe auch wirklich vorherzusehen im Stande seyn konnte. — Cf. v. Glob. und Hust. 4. Zug. Zug. 2. S. 47. — Dieser Unterschied der Folgen cessirt jedoch beym Schadensersatze, wo der Urheber der Handlung für jede derselben, ohne Unterschied, ob er sie vorhersah, od. nicht, zu stehen hat.

Folgesatz. Nothwendige Folgen sind mehr zuzurechnen, als gewöhnliche, diese mehr, als seltene, zufällige weniger, als diese. Daher die gröſsere Zurechnung des Todschlages, als Folge einer schlechterdings — als einer bloſs zufällig tödtlichen Wunde.

§. 140.

2) Kenntniſs des durch die Handlung überschrittenen Criminalgesetzes a). Die von demselben untersagte Handlung ist entw. schon nach den Naturgesetzen verboten, od. sie wird es erst durch pos. Verfügung. Handlungen ersterer Art sind mehr zuzurechnen, als die der letzteren: das natürlich Unerlaubte wird auch schon von dem gem. Menschenverstande eingesehen, da es hiezu nur gewöhnlicher Einsicht bedarf, die sich von jedem Menschen mit Grunde erwarten läſst: anders ist

dieſs

diefs aber bey Handlungen, die erst durch pos. Verfügung unerlaubt, zu Verbrechen gestempelt werden; das Unerlaubte dieser Art läfst sich nicht so leicht einsehen, setzt erst Belehrung voraus. Hiezu kommt noch, dafs oft etwas nach Naturgesetzen erlaubt seyn kann, was pos. Verfügung verbietet. Bey Verbrechen letzterer Art kommt es somit darauf an, wie bekannt die sie verbietenden Gesetze sind, ob und wie sie in Untersagung von Handlungen dieser Art übereinstimmen, ob sie selten oder öfters vorkommen; darnach läfst sich auf die Kenntnifs derselben schliefsen b). Daher: je mehr solche Gesetze bekannt sind c), je mehr sie in Untersagung von Verbrechen derselben Art übereinstimmen, je öfter sie vorkommen, desto mehr kann und mufs die von ihnen untersagte Handlung zugerechnet werden.

a) Die blofse Wissenschaft von dem Daseyn eines Criminalgesetzes genügt noch nicht.

b) Wieland Geist d. p. G. Th. I. §. 214 sq.

c) Auch die Art der Publizität solcher Gesetze hat Einflufs auf gröfsere od. geringere Kenntnifs derselben, und daher mittelbar auch auf die Zurechnung. Gesetze, deren Inhalt dunkel, für den gem. Menschenverstand unverständlich, verworren ist, können nie die Einsicht begründen, die sich von deutlichen, bestimmten, leicht fafslichen und allgem. publizirten Gesetzen erwarten läfst.

Folgesätze. 1) Je öfter ein Criminalgesetz durch Bestrafung des von ihm untersagten Verbrechens Anwendung findet, desto mehr kommt es zur allgem. Kenntnifs, desto gröfser ist die

Zu-

Zurechnung. 2) Noch gröfser ist sie, wenn man das durch das Gesetz angedrohte Uebel wegen Begehung desselben od. eines ähnlichen Verbrechens schon an sich empfunden hat. — Hieher ist auch noch ein dritter Satz zu rechnen: Je gröfser die Gewifsheit der Realisirung der in den Gesetzen angedrohten Strafe ist, desto gröfser ist die Zurechnung; so wie sie im Gegentheile um so mehr sinkt, wenn die wirkliche Vollziehung ungewifs ist, das Verbrechen bald bestraft, bald mit einer geringeren, bald gar keiner Strafe belegt wird. Dieser Fall kann aber nur in schlecht organisirten Staaten eintreten. Staaten, die ihren Entzweck nie aus den Augen verlieren, stets auf ihn hinarbeiten, die eifersüchtig darauf sind, die Gesetze in ihrer Vollkommenheit zu erhalten, werden die durch dieselben angedrohten Strafen jederzeit anwenden, nie durch Duldung nachtheiliger Ausnahmen ihr Ansehen vergeben.

§. 141.

II. Je überlegter und andauernder der Entschlufs zur Hervorbringung einer rechtswidrigen Handlung war, desto mehr ist solche zuzurechnen. Die Veranlassung, der erste Gedanke, die erste Vorstellung, der erste Reiz, Beweggrund zur gesetzwidr. Handlung ist gewöhnlich nicht in des Menschen Macht, er kann sich nicht immer desselben entwehren. Findet er aber daran Vergnügen, giebt er solchen Vorstellungen Nahrung, nimmt er sie auf, macht er sich mit denselben vertraut, so handelt er schon strafbar. Noch führt ihn aber das Laster noch nicht an seinen

Fes-

Fesseln, noch hat er volle Freyheit, die Gründe, die für Befriedigung der Sinnlichkeit, für die Vornahme des Verbrechens sprechen, gegen die Gegengründe, die ihm die Stimme des Gesetzes rücksichtlich der rechtswidr. Folgen, und der von ihm angedrohten Uebel laut zuruft, abzuwägen; gebraucht er aber auch diese nicht, sucht er den Reiz des Verbrechens nicht zu bezähmen, besiegt er die Gegengründe, die sich den Beweggründen zur Handlung entgegenstellen, so zeitiget der Entschluſs zum Verbrechen a). Je mehr er Zeit hatte, Gründe und Gegengründe zu vergleichen, je länger er mit der Absicht, das Verbrechen zu begehen, umgieng, je länger er die Art und Weise, sein Vorhaben auszuführen, untersuchen konnte; je häufigere und manchfaltigere Anstalten, je gröſsere und längere Vorbereitungen und Anstrengung der Kräfte die Handlung ihrer Natur nach erforderte, je mehr Zeit und Kräfte er wirklich darauf verwandte, um sie zu Stande zu bringen, desto mehr zeigt sich die Stärke des Entschluſses, desto mehr läſst sich auf vorhergehende Ueberlegung, auf Freyheit schlieſsen, desto gröſser ist die Zurechnung.

a) Hommel l. c. Kleinschr. l. c. §. 54.

Folgesätze: 1) Je mehrere, kräftigere Beweggründe der Bestimmung des Willens zur That entgegenstanden, je wichtiger diese waren, je gröſser sich ihr Einfluſs zeigte, desto gröſser ist der Entschluſs des Verbrechers, und daher die Zurechnung. 2) Gröſser ist die Zurechnung, wenn die Anstalten zum Verbrechen verschiedener, als wenn sie nur derselben Art waren: An-

stalten letzterer Art lassen sich in derselben Entschliefsung denken, was bey denen der ersteren nicht möglich ist. Mehr Zurechnung verdient daher der ununterbrochene, als der unterbrochene, mehr der beginnende, als vollendende Dolus (§. 50.).

§. 142.

III. Je weniger der Entschlufs von veranlassenden Umständen abhieng, je geringer die Anzahl derselben, ihre Wirksamkeit, war, desto gröfser ist die Freyheit, und daher die Zurechnung. Ein Verbrechen ohne alle Veranlassung verübt, läfst sich nicht denken. Die gröfsere oder geringere Wirksamkeit der Veranlassung hat Einflufs auf die gröfsere oder geringere Freyheit des Entschlufses a). Je gröfser solche schon bey seiner Entstehung ist, desto mehr Uebergewicht erlangt sie über die Gegengründe, die sich derselben entgegenstellen, desto eher greift das Verbrechen Wurzel, desto weniger kann es, da der Handelnde seine Seelenkräfte nicht hinlänglich gebrauchen konnte, die stärkeren Abrathungsgründe vermifste, zugerechnet werden b). Was die Veranlassungen selbst, insbesondere die verschiedenen Antriebe zum Verbrechen betrift; so sind dieselben entw. physisch od. moralisch. Da jene mehr auf die Sinne wirken, so ist ihr Einflufs gröfser, die Freyheit wird durch sie mehr beschränkt, als durch diese, die solches nur im geringeren Grade zu thun vermögend sind; daher ist auch die Zurechnung bey jenen geringer, als bey diesen. Sie ist geringer, wenn die Triebe zum

 Ver-

Verbrechen durch Gelegenheit (§. 215.), durch den Taumel der Leidenschaften (§. 200 sq.), durch unangenehme Vorstellungen erweckt, gereizt und unterhalten würden c); aber auf der anderen Seite auch desto gröſser, wenn die das Verbrechen veranlassenden Triebe entfernt und so schwach waren, daſs es noch besonderer Thätigkeit, besonderer Nahrung bedurfte, um sie wirksam zu machen.

a) Quist. Grds. d. p. R. Th. I. §. 67.

b) Auch die Art der Veranlassungen, der Triebfedern zu einem Verbrechen, verdient Erwägung. Entw. sind diese erlaubt, od. selbst gesetzwidrig: im letzten Falle ist die Zurechnung gröſser, als im ersten: und zwar kömmt es dann auf die gröſsere od. geringere Gesetzwidrigkeit u. Gefährlichkeit derselben an; jenachdem diese selbst mit dem Staatszwecke in einem gröſseren od. geringeren Widerspruche stehen, steigt od. fällt auch die Zurechnung. Mehr ist eine Gewaltthat zuzurechnen, wenn sie, um den Durst der Rache zu stillen, als wenn sie zur Verfolgung eines zuständigen Rechtes verübt wird: mehr die Entführung um der bloſsen Wohllust willen, als deswegen, um mit der Entführten eine eheliche Verbindung einzugehen: mehr Zurechnung verdient die Entwendung einer Geldsumme, um sich damit zu bereichern, als wenn man sie zur Rettung eines Unglücklichen verwendet. Böhmer ad A. 124. §. 1. Leyser sp. 540. — Solche Triebfedern, die ihrer Natur nach auf Hervorbringung gesetzmäſsiger Handlungen gerichtet sind, verdienen daher am wenigsten Zurechnung.

nung. z. B. Verbrechen, die aus Mitleiden, aus vermeintl. Pflicht etc. begangen werden.

c) Wieland l. c. §. 265. Stübel §. 315 sq.

Folgesätze. 1) Mehr ist ein Verbrechen zuzurechnen, zu dem man sich aus innerem Antriebe unter schwachen äufseren Reizen entschlofs; wenn es weniger äufserer Aufforderungen bedurfte, um die Begierde zu erregen, als wo solches nicht der Fall ist. Gröfser ist mithin die Zurechnung, wenn man eine That allein, als wenn man sie mit Mehreren verübte: im ersten Falle ist mehr Freyheit, mehr Selbstthätigkeit, als wenn der Handelnden Mehrere sind, wo einer den Anderen aufmuntert, einer dem Anderen an die Hand geht, jedes einzelnen Selbstthätigkeit mithin nicht so grofs seyn kann. Daher die gröfsere Zurechnung des unmittelbaren, als mittelbaren Dolus (§. 50.). 2) Je höher der Grad von Stärke ist, den die rechtswidr. Begierde erreichte, desto mehr steigt die Zurechnung der durch sie bestimmten Handlung. 3) Mehr ist das Verbrechen zuzurechnen, wenn der Verbrecher die Gelegenheit zu demselben suchte, als wenn sie sich ihm von selbst darbot. 4) Mehr Zurechnung verdient die Handlung, wenn der Verbrecher durch angenehme, als wenn er durch unangenehme Vorstellungen sich zu derselben verleiten liefs.

§. 145.

IV. Je mehr Mittel der Handelnde in Händen hatte, sich gegen das Verbrechen zu sichern, desto mehr steigt die Zurechnung. In dieser Hinsicht haben gröfserer oder geringerer Umfang von Kenntnissen,

nissen, die Art der Erziehung, Religion, Alter, Geschlecht, Körperkonstitution auf vermehrte oder verminderte Zurechnung bedeutenden Einfluſs. Der Mann von Kenntniſs, von Wissenschaft, ist vertraut mit den geheimen Triebrädern der Vorurtheile, der Leidenschaften, des Temperamentes, mit den unsichtbaren Gliedern der Kette der Dinge; er weiſs dem Gange menschlicher Affekte in seinen verborgensten Wirkungen nachzuspüren; freyer ist seine Ueberzeugung von dem Joche des Herkommens, von der Herrschaft des Irrthums; schon in der Ferne erkennt sein ungetrübtes Auge die Felsen und Klippen im Strome des Lebens, denen der Kurzsichtige sorgenlos zusegelt, er weiſs ihnen zu entweichen, da dieser an ihnen scheitert: bey ihm ist also auch die Zurechnung gröſser, als bey diesen. — Mehr hat der Mann von Erziehung, von Bildung, vor dem voraus, den der ernste Arm des Schicksales diesem Glücke entzog, in dem Cultur des Geistes noch im tiefen Schlafe liegt; — sein fesselfreyer Geist überschaut den Umfang der Pflichten des Menschen, des Bürgers: seine Verstandeskräfte sind gereift, nichts kann ihn daher so leicht irre führen; er kennt die Natur, das Wesen der Verbrechen, Mittel und Wirkungen können von ihm abgewogen, Hindernisse und Zeitumstände berechnet werden; daher tragen seine Handlungen den Stempel eines angebauten Verstandes und richtigen Gefühles: vermittelst desselben stehen ihm aber auch mehr Mittel zu Gebote, sich gegen Verbrechen zu bewahren, den Reizen und Antrieben zu denselben zu widerstehen, sich über die Sinnlichkeit zu erheben:

heben: gröſser ist daher auch sein Trotz gegen die Gesetze, wenn er sich derselben ohngeachtet zum Verbrechen bestimmt, deren Verfügung überschreitet; dasselbe muſs ihm daher auch mehr, als demjenigen zugerechnet werden, dessen Kenntniſs- und Erfahrungskreis nicht so erweitert, als der seinige, ist a), dessen Dolus vielmehr in dem Grade abnimmt, als jene Kenntniſs ihm mangelt b). — Beynahe dasselbe gilt von den Kenntnissen der Religion. Religion giebt allen das Wohl des Staates verletzenden Handlungen das Gepräge der Beleidigungen der Gottheit, und macht in der Seele des Menschen die Furcht vor Strafen rege, die ihn jenseits des Grabes erwarten. Insoferne gehen auch aus ihrer Kenntniſs für ihn Bewegsgründe hervor, von Begehung des Verbrechens abzustehen: die gröſsere oder geringere Deutlichkeit derselben begründet auch gröſsere oder geringere Zurechnung c). — Im reifen Alter, bey gesetzten Jahren, hat der Mensch mehr Festigkeit des Charakters, als im Blumenlenze des Lebens: die Kräfte des Körpers, des Geistes, sind gezeitiget, die zu groſse Reizbarkeit seiner Organe hat sich verloren; ruhiger, kälter, ist sein Geblüte; nun steht es mehr in seiner Macht, dem Drange des Affektes, dem Sturme der Leidenschaften zu begegnen, ihre Ausbrüche zu hemmen, sie anzuketten: er hat mithin mehr Mittel in Händen, sich gegen Verbrechen zu schützen, als der blühende Jüngling, der mit wild stürmendem Blute in den Adern, von der Wuth des Temperamentes hingerissen, im Tumulte seiner Begierden und Leidenschaften so oft des Gesetzes Stimme überhört etc.; mehr wird das Verbrechen

brechen daher auch jenem, als diesem, zugerechnet. — Schwächer ist der Körperbau des Weibes, als der des Mannes. Nothwendig hat diese Schwäche auch Einfluſs auf dessen Seele d): daher die ihm eigene Furchtsamkeit, Neugierde, Unbeständigkeit, vermehrte Empfindlichkeit: die so schöpferische Einbildungskraft. Weniger ist es in des Weibes Macht, den Trieben der Sinnlichkeit, der Stärke der Verführung e) zu widerstehen, den gelegten Schlingen des Lasters zu entgehen, da ihm jene Festigkeit, jene Stärke mangelt, die Eigenthum des Mannes ist; weniger ist es vermögend, seinen Absichten zu fröhnen, die seiner Seele entquollenen Entschlüsse zur Ausführung zu bringen f), da ihm jene Cultur des Geistes entgeht, die in dem Manne blühet; weniger, die Gründe der Vernunft zu erwägen, da sie durch vermehrte Einbildungskraft und Empfindlichkeit überwogen werden. Daher die geringere Zurechnung derjenigen Verbrechen des Weibes, die in solchen Fehlern sich gründen.

a) Anderer Mein. ist Feuerb. p. R. §. 123. u. Revis. Th. II. S. 417. der wegen böser Erziehung erhöhte Strafe annimmt. Doch möchte sich dieselbe nichts weniger, als auf am Prüfsteine der Wahrheit abgemessene Grundsätze stützen. S. geg. diese Mein. Kleinschr. l. c. §. 129. 132.

b) Doch unterscheide man in solchem Falle wohl zwischen nat. u. pos. Gesetzen. Das natürlich Unerlaubte muſs auch dem gem. Menschenverstande einleuchten: um zu dessen Kenntniſs zu gelangen, bedarf es keiner besonderen Erziehung, keiner Bildung, auch der nur dämmernde Ver-

stand ist hiezu hinreichend: in dieser Hinsicht muſs eine natürlich unerlaubte That auch dem Schlechterzogenen, Unkultivirten, so wie demjenigen, der Erziehung u. Bildung hat, zugerechnet werden: nur dieſs mildert jenes Zurechnung, daſs er nicht so, wie dieser, auch mit den pos. Folgen natürl. unerlaubter Handlungen bekannt ist. Hiezu kommt noch der Umstand, daſs es jenen nicht so leicht möglich ist, den Reiz, den Antrieb zum Verbrechen so zu unterdrücken, dem Strome der Leidenschaften so zu widerstehen, als es jener kann, dessen Geisteskräfte die Stufe der Cultur erreicht haben. — Anders ist dieſs aber bey solchen Handlungen, die pos. Gesetze verbieten. Hier ist Belehrung nothwendig rücksichtlich der Handlungen, welche erlaubt, welche es nicht u. inwieferne sie es sind, — rücksichtlich des gröſseren od. geringeren schädlichen Einflusses auf das Wohl des Staates, — des Inhaltes, des Sinnes und Geistes der Gesetze, die gewöhnlich u am füglichsten im Laufe der Erziehung selbst ertheilt wird, für die überhaupt der Rohe, Unerzogene, nicht so empfänglich, als der Gebildete, Cultivirte, ist: daher sind durch pos. Gesetze verbotene Handlungen diesem auch mehr, als jenem, zuzurechnen. — Rücksichtlich desjenigen, dem die nöthige Belehrung gänzlich fehlt, kann keine dolose Zurechnung statt finden; doch ist culpose Zurechnung nicht ausgeschlossen, die dann eintritt, wenn das pos. Gesetz so allgemein bekannt war, daſs auch der Unerzogene, wo nicht vollkommene, doch einigermassen hinlängliche Kenntniſs davon erlangen konnte, wie auch,

wenn

wenn die Gelegenheit zu einer zweckmäſsigen Erziehung, die er erhalten konnte, von ihm vernachläſsiget wurde.

c) Filangieri della Legislat. l. 3. c. 35. l. 8. c. 2. Montesquieu esprit des loix. L. 24. — Die Religion hat vorzüglich dann einen bedeutenden Einfluſs auf die Zurechnung, wenn von Verbrechen die Rede ist, die besondere Religionsbegriffe voraussetzen. Wem diese fehlen, der kann auch in Beziehung auf dieselben nicht verbrechen. Daher begeht der Atheist keine Gotteslästerung, wenn er der Gottheit lästert, die er nicht glaubt, der Jude keinen Kirchendiebstahl, wenn er aus einer christl. Kirche etwas entwendet. Vergl. dageg. Kleinschr. Grdbgr. Th. I. §. 134.

d) Die meisten Fehler des Weibes gründen sich in einer unzweckmäſsigen, od. vernachläſsigten Erziehung, die seine Einsicht beschränkt, u. es zur bestimmten u. deutlichen Kenntniſs der Gesetze zu gelangen hindert. Es giebt aber Weibspersonen, denen jene Einsicht in hohem Grade eigen ist, die hinlängliche Kenntniſs der Gesetze haben, die selbst dem männl. Geschlechte an geist. und körperl. Kräften nichts nachgeben (Feder Unters. üb. d. m. W. Th. II. §. 184. l. 1. C. de rapt. virg. l. 15. D. de liber. caus.). Rücksichtlich der von diesen begangenen gesetzwidr. Handlungen kann keine verminderte Zurechnung statt finden. Immerhin ist es schwer, hier allgem. Regeln aufzustellen; das Meiste muſs sich aus der mit solchen Personen angestellten speziellen Untersuchung ergeben, diese muſs zeigen, ob die

gewöhn-

gewöhnlichen weibl. Eigenschaften, in welcher Stärke die körperl. u. geist. Kräfte derselben vorhanden sind; nur darnach kann die eintretende Veränderung der Zurechnung bestimmt werden.

e) Nov. 134. C. 10. C. 4. C. 32. qu. 6.

f) Eine Ausnahme hievon findet bey solchen Verbrechen statt, deren Begehung gewöhnlich nur dem weibl. Geschlechte eigen ist, rücksichtl. welcher es mehr Kenntnisse und Fertigkeit, als das männl. Geschlecht, besitzt. Hier mufs, da es auch seine Absichten leichter ausführen kann, in Hinsicht dergleichen von ihm begangenen Verbrechen auch vermehrte Zurechnung statt finden. Daher bestraft A. 133. C. C. C. die Abtreibung der Geburt bey dem weibl. Geschlechte schärfer (mit dem Ertränken), als bey dem männlichen (mit dem Schwerdte).

§. 144.

Je fester ein rechtswidriger Effekt ins Auge gefafst, je genauer der Erfolg der Handlung vorher berechnet wurde, je gewifser derselbe nach der Ueberzeugung des Verbrechers erfolgen mufste, je inniger der Causalzusammenhang zwischen ihm und der Handlung ist, desto gröfser ist die Zurechnung. Der gesetzwidr. Erfolg selbst konnte entw. als gewifs, wahrscheinlich, oder möglich berechnet werden. War der Verbrecher überzeugt, dafs der rechtswidr. Erfolg durch die Anwendung seiner Kräfte nothwendig bewirkt werden mufste, so ist die Zurechnung gröfser, als wenn das Eintreten desselben nur wahrscheinlich, geringer, wenn es nur möglich war.

Folge-

Folgesatz. Mehr Zurechnung verdient der Vorsatz, als die Fahrläſsigkeit: und von dem ersteren ist der bestimmte Dol. mehr zuzurechnen, als der unbestimmte (§. 50.), dieser mehr, als der eventuelle u. die culpa d. determ. weniger, als dieser (§. 55).

§. 145.

Gleiche Zurechnung, wie jede dolose Handlung verdient auch die actio ad libert. relata (§. 52.) Obschon zur vollen Zurechnung Freyheit nicht nur rücksichtlich des Entschlusses, sondern auch der Ausführung des Verbrechens erfordert wird, so ist dieselbe, obschon bey letzterer nicht wirklich vorhanden, doch insoweit, als die Absicht des Verbrechers zur Zeit des noch hinlänglichen Vernunftgebrauches gieng, und deswegen anzunehmen, weil er durch die absichtliche Sinnlosigkeit, in die er sich, um seinen Zweck desto gewiſser zu erreichen, und alle möglichen Hindernisse, die sich dessen Ausführung in den Weg legen könnten, leichter zu besiegen, zu versetzen vornahm, und wirklich versetzte, schon zuvor stillschweigend in alle schädlichen Folgen willigt, die Geburt seiner Sinnlosigkeit seyn werden. Ein Verbrecher dieser Art ist für den Staat am gefährlichsten: er ist gefährlicher, als jeder andere dolose Verbrecher. Demjenigen, in dessen Seele der Entschluſs zu einem Verbrechen entkeimte, das er aber nicht, wie jener, im Zustande der Vernunftabwesenheit zu verüben gedenket, können leicht noch Hindernisse begegnen, die ihn von Ausführung desselben abhalten; ja vielleicht

kann

kann er selbst aus eigenem Antriebe noch vom Verbrechen abstehen, in den Schranken des Versuches stehen bleiben, auf halbem Wege umkehren: diese Möglichkeit schliefst er auch bey seinem bösen Vorsatze noch nicht aus: aber jenes Bosheit geht so weit, dafs er selbst diese Möglichkeit zu vernichten sucht, keineswegs vom Verbrechen abstehen will, und alle möglichen Mittel, die sein Vorhaben vereiteln könnten, dadurch, dafs er sich in Sinnlosigkeit versetzt, unwirksam macht. Daher ist ihm nicht nur der Entschlufs zur Handlung, sondern auch diese selbst, in so weit er sie bey noch vollem Vernunftgebrauche beabsichtigte, vollkommen zuzurechnen a).

a) Das Gegentheil behaupt. Kleinschr. l. c. §. 17. 64. 65. cf. Koch inst. j. cr. §. 36. Wieland l. c. Th. I. §. 287. Engelhard allgm. p. R. Th. I. §. 44. Feder l. c. Th. III. B. 5. H. 4. §. 67. n. 6. — Andere Verbrechen, die er in seinem sinnlosen Zustande verübte, aber zur Zeit des noch freyen Willens von ihm nicht beabsichtiget waren, sind nicht vollkommen, doch aber wegen des vorhin vorhandenen Dolus vermehrt, u. bis zur Hälfte zuzurechnen. Diefs gilt jedoch nur dann, wenn sie im Zustande wirklicher Vernunftabwesenheit begangen wurden. War die Freyheit des Handelnden nur beschränkt, so nähert sich die Zurechnung solcher Verbrechen mehr od. weniger ihrer Völle, je mehr od. weniger Freyheit dem Verbrecher zur Zeit der Ausführung übrig blieb.

§. 146.

Weniger aber, als Vorsatz, wird Fahrläſsigkeit zugerechnet: da hier die Kenntniſs der Strafbarkeit der speziellen That, die jener voraussetzt, der Natur der Fahrläſsigkeit zufolge mangelt. Man bemerke aber: nicht die Handlung, wobey sich die Fahrläſsigkeit zeigt a), sondern die Fahrläſsigkeit selbst, der Umstand, daſs der Handelnde die schuldige Aufmerksamkeit, die nöthige Vorsicht, den erforderlichen Vernunftgebrauch unterlieſs, und durch diese Unterlassung Rechtsverletzungen, die zwar von ihm nicht beabsichtiget waren, deren Möglichkeit er jedoch hätte vorhersehen können, bewirkte, macht den eigentlichen Gegenstand der Zurechnung. Was die Grade derselben rücksichtlich der Fahrläſsigkeit betrift, so bestimmen solche theils das Bewuſstseyn, daſs man schuldig sey, in seinen Handlungen die gehörige Aufmerksamkeit, die nöthige Vorsicht anzuwenden, damit dadurch Anderer Rechte nicht verletzt werden, — daſs die Unterlassung derselben von den Gesetzen mit Strafen bedroht werde b), theils die besonderen Verhältnisse des Fahrläſsigen c), theils die Beschaffenheit der Unterlassung selbst d).

a) Durch diese erkennen wir nur deren Grade.

b) Daher: je deutlicher, bestimmter dieses Bewuſstseyn war, desto mehr Aufmerksamkeit, Vorsicht, war man anzuwenden schuldig, desto mehr wird die Unterlassung derselben zugerechnet.

c) Daher: jemehr die speziellen Verhältnisse des Fahrläſsigen ihn zur gehörigen Aufmerksamkeit,

zur

zur nöthigen Vorsicht verbanden, desto mehr ist die Unterlassung derselben zuzurechnen.

d) In je gröſserem Zusammenhange diese mit dem gesetzwidr. Erfolge stehet, je leichter derselbe vorhergesehen werden konnte, desto gröſser ist die Zurechnung: daher ist der höchste Grad der Fahrläſsigkeit mehr, als der mittlere, der geringste weniger, als dieser, zuzurechnen.

§. 147.

B) Rücksichtlich der Pflichten, die durch das Verbrechen verletzt werden.

I. Je wichtiger die Pflichten sind, die durch das Verbrechen verletzt werden, desto mehr ist die Verletzung derselben zuzurechnen. Hieher gehören natürl. und pos. Pflichten. So wie der Mensch angeborne, absolute Rechte hat (§, 33.), so hat er auch auf der anderen Seite Pflichten, die ihm von dem unveränderlichen Gesetze der Natur aufgelegt werden. An jedes allgem. Recht des Menschen schlieſst sich auch eine Verbindlichkeit von Seite Anderer. Das, wozu ich berechtiget bin, darf mir auch von Anderen nicht verwehrt werden; so wie auch diese selbst rücksichtlich ihrer Rechte gleiches von mir fordern können. Habe ich ein Recht, so darf ich es ausüben, Andere dürfen mich in dessen Ausübung nicht stören. Dasselbe gilt aber auch von jedem Andern. Kein Recht der Natur kann getrennt von der ihm zugleich anhängigen Pflicht, und die Pflicht nicht abgesöndert von dem damit verbundenen Rechte, sondern Beydes — Recht und Pflicht müssen immer in Verbindung miteinander

betrach-

betrachtet werden. Die Kenntnifs dieser Pflichten ist selbst dem gem. Menschenverstande eigen, kann daher von jedem gefordert werden a): ihre Beobachtung ist mit dem Hauptzwecke der Gesellschaft, mit dem Interesse der Menschheit aufs innigste verwebt: sie sind die wichtigsten; ihre Ueberschreitung mufs daher auch am meisten zugerechnet werden. Was diese Pflichten selbst betrift, so sind sie, so wie die ihnen entsprechenden Rechte, bald von gröfserer, bald geringerer Wichtigkeit: theils der Gegenstand derselben, theils besondere Verhältnisse des Menschen bestimmen ihre Grade. Das vorzüglichste und wichtigste Recht des Menschen ist das auf sein Daseyn überhaupt, und alles dasjenige, was seine Erhaltung bedingt; diesem folgen die Rechte auf Ehre und guten Namen, auf seine Freyheit, auf die Integrität seiner Kräfte: auf gleicher Stufe stehen die diesen Rechten anhängigen Pflichten, nach derselben trift ihre Verletzung auch gröfsere oder geringere Zurechnung. Was die besonderen Verhältnisse angeht, worin der Mensch mit Anderen stehen kann, so machen diese nebst der von den Naturgesetzen schon aufgelegten Verbindlichkeit, die Rechte Anderer nicht zu verletzen, es oft noch zur besonderen Pflicht, von solchen Verletzungen abzustehen. Dahin gehören Verwandtschaft, Dankbarkeit, Erkenntlichkeit wegen erhaltener Wohlthaten. Je enger das Band ist, das Verwandschaft um uns und Andere knüpfet, je gröfser und vorzüglicher die Wohlthaten sind, die uns dieselben erzeigten, desto gröfser ist die Pflicht, Beleidigungen von densel-

ben abzuwenden, noch gröſser, sie selbst nicht zu beschädigen: desto mehr steigt die Zurechnung, wenn wir solche dennoch verletzen. Dieſs ist der Fall zwischen Ascendenten und Descendenten, Ehegatten, Seitenverwandten, zwischen dem Pflegvater und Pflegkindern, zwischen dem Erzieher und den Zuerziehenden, zwischen dem Lebensretter und dem Geretteten. Daher die gröſsere Zurechnung des Ascendenten — und Descendenten —, als des einfachen Mordes, der Verwundung, der Beleidigung des Lehrers, Vormunders, Wohlthäters, als irgend eines Anderen.

a) Daher wird auch der Mangel derselben als culpos zugerechnet.

§. 148.

Weniger aber können Pflichten, die das pos. Recht zur Quelle haben, zugerechnet werden. Diese sind oft zuwesentlichen Veränderungen unterworfen, nicht selten zufällig, setzen Belehrung voraus, da sie nicht so leicht, als jene erkannt, leichter vernachläſsiget werden. Auch ihre Wichtigkeit hat Grade, die theils wieder von dem Gegenstande selbst, theils von speziellen Verhältnissen und Verbindungen des Menschen bestimmt werden. Rücksichtlich des Gegenstandes sind Angriffe auf die Grundfeste des Staates mehr zuzurechnen, als Verbrechen, die gegen die öff. Ordnung begangen werden: mehr Zurechnung verdient der Hochverrath, als die Verfälschung der Münzen, Bigamie weniger, als diese. Rücksichtlich spezieller Verhältnisse und Verbindungen sind hier vorzüglich die des Bürgers, oder eines

besen-

besonderen Standes zu bemerken, mit denen immer die Beobachtung verschiedener Pflichten verbunden ist. Daher hat der Mensch besondere Pflichten als Bürger eines Staates, als Mitglied eines besonderen Standes. Je wichtiger diese Pflichten sind, desto mehr ist ihre Verletzung zuzurechnen. Mehr Zurechnung verdient der Angriff auf die Staatsgewalt von Seite des Bürgers, als des Ausländers, mehr die Entwendung einer der Herrschaft zugehörigen Sache durch den Dienstboten des Hauses, als einen Fremden, mehr der Eingriff in öff. Gelder von Seite des über sie gesetzten Beamten selbst, als eines Anderen.

§. 149.

II. Je gröſser die Pflicht war, des Gesetzes Inhalt sich bekannt zu machen, das man überschritt, desto mehr konnte die Kenntniſs desselben gefordert, desto mehr muſs der Mangel derselben zugerechnet werden, da der Widerspruch, in welchem die Gesinnung des Handelnden mit dem Gesetze in diesem Falle steht, gröſser ist, als wenn eine weniger wichtige Verbindlichkeit durch ihn verletzt worden wäre. Dieſs ist besonders der Fall rücksichtlich solcher Pflichten, die die Charge, die man begleitet, auflegt.

§. 150.

C) Rücksichtlich des verletzten Rechtes eines Anderen.

I. Je unersetzlicher, je unentbehrlicher das durch das Verbrechen absichtlich verletzte Recht eines Anderen ist, mit je mehr Schwierigkeiten

es

es verbunden ist, den schädlichen Einflufs desselben zu hemmen, desto mehr war der Verbrecher verbunden, von dessen Verletzung abzustehen, desto gröfser ist die Gefahr, die er dadurch dem Staate bereitet, der Schade, worin er ihn versetzt, desto mehr ist die Handlung selbst zuzurechnen. Mehr Zurechnung verdient die Verletzung eines Gutes, das schwer, oder nie mehr zu ersetzen ist, als desjenigen, das wieder ersetzt werden kann, mehr die Verletzung eines Rechtes, das zur menschl. Erhaltung unumgänglich nothwendig, als desjenigen, welches es nicht ist: daher die gröfsere Zurechnung der Verletzung der Gesundheit, als der Entwendung eines Gutes, des Todschlages, der Nothzucht, als des Raubes und Diebstahles, der Verstümmlung der Hand, die dem Verstümmelten und seiner Familie den täglichen Unterhalt erwarb, als eines anderen entbehrlicheren Gliedes, der Verletzung des Auges dessen, dem schon das andere Auge mangelt, als desjenigen, der noch beyde Augen hatte a).

II. In je höherem Grade des Anderen Rechte durch den Verbrecher verletzt wurden, desto gröfser zeigt sich sein Trotz gegen die Gesetze, desto gröfser ist die Gefahr, der Schade, worin er den Staat versetzt, desto mehr die Handlung zuzurechnen. Daher die gröfsere Zurechnung einer schweren, als leichten Wunde, einer groben, als kleineren Injurie, der Entwendung einer gröfseren, als geringeren Summe Geldes b).

III. Je mehr Rechte sich auf das durch den Verbrecher verletzte Recht fufsen, die zugleich mit demselben leiden, in je mehr Subjekten Rechte

 ver-

verletzt werden, je gröſser überhaupt die Anzahl der durch das Verbrechen angegriffenen Rechte ist, desto gröſser ist die Gefahr, die der Verbrecher dem Staate bereitet, desto gröſser der Schade, worin er denselben versetzt, desto mehr ist die Handlung selbst zuzurechnen. Mehr Zurechnung verdient daher der Angriff auf den ganzen Staat, als auf einzelne Staatsglieder, mehr die Entziehung des Lebens, als Verletzung der Gesundheit, diese mehr, als die Beraubung der Unschuld, mehr der Mörder einer schwangeren, als solchen Person, die sich nicht in solchem Zustande befindet.

a) Klein p. R. §. 154. Gmelin l. c. §. 13.

b) Daher: je länger der Verbrecher auf seinem Vorhaben beharret, die gesetzwidrige That fortsetzt, in desto höherem Grade werden die Rechte des Anderen angegriffen, desto mehr steigt die Zurechnung: je länger ein Ehegatte mit eines Anderen Weibe in ehebrecherischer Verbindung lebt, desto mehr ist ihm der Ehebruch zuzurechnen. l. 5. D. de re mil.

§. 151.

D) Rücksichtlich der Ausführung des Verbrechens.

I. Verbrechen, bey deren Ausführung man sich besonderer Gewalt oder Hinterlist bedient, wirken nachtheiliger auf die Gesellschaft, verrathen einen gröſseren Trotz gegen die Gesetze, als solche, die auf weniger gefährliche Art begangen werden a). Daher die gröſsere Zurechnung des Raubes, als der bloſsen Entwendung einer Sache, des gefahrlichen, als einfachen Diebstahles, des Meuchelmordes, der Vergiftung, als der einfachen Tödtung b).

II.

II. Je öffentlicher, mit je mehr Trotze der Verbrecher bey Ausführung seiner That zu Werke gieng, desto gröfser ist seine Verachtung der Gesetze, desto mehr ihm das Verbrechen zuzurechnen. Daher die gröfsere Zurechnung des Diebstahles, der bey Tage, im Angesichte Anderer, als der zur Nachtszeit verübt wird, des öffentl., als heimlichen Ehebruches, der Verbrechen, die auf öffentl. Plätzen, in Kirchen, Residenzen, Gerichtsstuben, in öff. Hörsälen, als derjenigen, die an nicht öffentl., nicht eximirten Orten c) begangen werden d).

III. Verbrechen, die mehrere Handlungen in sich fassen, verrathen eine gröfsere Verachtung der Gesetze, setzen gröfsere Selbstthätigkeit voraus, und sind daher auch mehr, als jene, zuzurechnen, die nur eine oder wenigere Handlungen in sich begreifen. Daher die geringere Zurechnung einer einfachen Handlung, als einer zusammengesetzten, der einfachen Schändung, als der Nothzucht, des einfachen Diebstahles, als des gefährlichen.

a) A. 167. 168. C. C. C. l. i. C. de malef. et math.

b) Gewisser Massen gehören hieher auch diejenigen Verbrechen, deren Ausführung nicht nur vorhandene Umstände erleichtern, sondern die auch den Augen der Gerechtigkeit mehr, als andere, entzogen werden können, bey denen ebenfalls vermehrte Zurechn. statt findet: diefs gilt z. B. von Diebstählen auf freyem Felde, während eines Auflaufes, Brandes, bey einer Wassergefahr.

c) Kir-

c) Kirchen, Residenzen, Gerichtshöfe etc. haben besondere Vorzüge und Privilegien, wozu unter anderen auch diese gehören, daſs daselbst begangene Verbrechen durch eine besondere Poenalsanction mit einer schärferen Strafe bedroht werden, als wenn solche an anderen Orten begangen werden. Begeht dieses schärferen Gesetzes ohngeachtet Jemand an einem solchen Orte ein Verbrechen, so zeigt er eine desto gröſsere Verachtung desselben dadurch, daſs er der von ihm gedrohten schwereren Strafe ohngeachtet sich dennoch von Ueberschreitung desselben nicht abhalten läſst: diese Verachtung vermehrt seinen Dolus, die Freyheit der Handlung, u. mit ihr die Zurechn. — Der Ort hat groſsen Einfluſs auf die Zurechn.; er kann die Schädlichkeit der That erhöhen, den Dol. vergröſsern, wenn ihn der Verbrecher absichtlich wählte, um gröſseren Schaden zu stiften. Daher die gröſsere Zurechn. der Anlegung des Feuers in einem in der Mitte der Stadt liegenden, als in einem ganz abgelegenen Hause, der Aussetzung eines Kindes an einem einsamen, als volkreichen Orte.

d) Farinacius q. 18. n. 66. 71. Wieland l. c. §. 259. Quist. p. R. §. 64. s. dageg. v. Glob. u. Hust. Abh üb. d. Cr. S. 110. — In einer anderen Hinsicht verdienen aber auch zur Nachtszeit begangene Verbrechen gröſsere Zurechn., als die bey Tags begangen werden; indem Verbrechen, in das undurchdringliche Dunkel der Nacht eingehüllt, gewöhnlich einen abgewogenen Vorsatz voraussetzen, u. fast immer den unverkennbaren Stempel einer besonderen List, einer

kalten

kalten Bosheit, an sich tragen; da hingegen bey Tags begangene Verbrechen oft nichts weniger, als die Frucht eines gereiften Entschlusses sind, sondern vielmehr in einem unerwarteten Anblicke, in plötzlich erregten Reizen, in der Wuth des Temperamentes, sich gründen.

Folgesatz. Mehr Zurechn. verdient daher das vollendete Verbrechen, als die Unternehmung (§. 58 sq.).

§. 152.

Wenn das beabsichtigte Verbrechen nicht zur Vollendung kam, sondern in den Schranken der bloſsen Unternehmung stehen blieb, so kommt es bey der Zurechnung desselben vorzüglich darauf an, was die eigentliche Ursache gewesen sey, die die Nichtvollendung bewirkte; ob Selbstbestimmung oder äuſsere Veranlassung den Handelnden von der Ausführung seines Vorhabens abhielt a). War es jene, so unterscheide man: α) der Handelnde hat zu dem beabsichtigten Verbrechen bloſs die nöthigen Vorkehrungen und Anstalten getroffen, ohne dasselbe noch begonnen zu haben; oder β) er hat das Verbrechen wirklich angefangen, von dessen Vollendung er noch abstand. Nun erwacht sein Gewissen, Reue entflammt seinen Busen, er sieht das Unerlaubte, das Gesetzwidrige der That ein, die er vorbereitet, veranstaltet, oder schon begonnen hat, er verläſst die geöffnete, oder schon betretene Bahn, ohne sie, oder noch ferner, zu verfolgen. Im ersten Falle ist, da er das Verbrechen noch nicht angefangen hat, bey seiner freywilligen Rückkehr auch die zurückgekehrte Achtung des Gesetzes, das er über-

treten

treten wollte, gewiſs: diese war es auch, die ihn sein Vorhaben nicht vollführen lieſs: er hatte zwar den Willen, den geöffneten Pfad zu betreten, aber dieser war nur vorübergehend, ohne schädliche Wirkung; daher ist ihm auch die Unternehmung nicht zuzurechnen b). A kauft Gift, um damit den B zu vergiften: noch ehe er aber von demselben Gebrauch macht, geht er in sich, und giebt sein Vorhaben auf. Im zweyten Falle aber, wenn er das Verbrechen wirklich angefangen hat, von dessen Vollendung ihn eigener Wille zurückhielt, ist ihm, da er das Gesetz überschritt, die Unternehmung allerdings, jedoch wegen der bezeigten wirksamen Reue vermindert, zuzurechnen. A hat den Schrank erbrochen, kehrt aber aus freyer Willensbestimmung zurück, ohne etwas daraus genommen zu haben. — War es äuſsere Veranlassung, die den Handelnden von der Ausführung des Verbrechens abhielt, so ist ebenfalls wieder zwischen dem bloſsen Vorbereiten, und wirklichen Beginnen des Verbrechens zu unterscheiden. Traf der Handelnde erst Vorkehrungen und Anstalten zu dem vorzunehmenden Verbrechen, wovon ihn äuſsere Veranlassung zurückhielt, so suchte er die durch sie gesetzten Hindernisse noch zu entkräften, oder das bloſse Seyn derselben war schon hinlänglich, ihn zur Rückkehr zu bewegen: in jenem Falle ist ihm die Unternehmung mehr, als in diesem, in einem, wie in dem andern Falle jedoch weniger zuzurechnen, als wenn der Handelnde das beabsichtigte Verbrechen, dessen Vollendung äuſsere Veranlassung hinderte, wirklich begonnen hat c). Da die Unternehmung auch auf

ihrer

höchsten Stufe dem vollendeten Verbrechen nicht gleich kommt (§. 62.), so kann sie auch nie, wie dieses, die volle Zurechnung verdienen. Zwar hat bey der geendigten Unternehmung der Verbrecher von seiner Seite alles gethan, was er konnte, um die That zu Stande zu bringen; allein sie ist doch nicht physisch vollendet, da die gesetzwidr. Wirkung nicht erfolgte d).

Von der Unternehmung überhaupt gilt die Regel: in dem Grade, als sie sich der phys. Vollendung des Verbrechens nähert, in demselben ist sie auch zuzurechnen: daher wird die geendigte Unternehmung mehr, als die nächste, die entfernte weniger, als diese, zugerechnet e). Noch mehr aber steigt die Zurechnung, wenn die Handlung, die den Weg zum Verbrechen bahnet, an sich schon gesetzwidrig, Verbrechen, ist; indem sie dann ihrem Urheber nicht nur als solches, sondern auch noch als Versuch eines weiteren Verbrechens zugerechnet wird.

a) A. 178. C. C. C. l. 19. pr. ad L. Corn. de fals.

b) Sieh dageg. Kleinschr. l. c. §. 42.

c) Denn jemehr der Verbrecher in die Folgen der Unternehmung sich verwickelt, je näher er der Vollendung des Verbrechens kommt, desto gefährlicher zeigt er sich für den Staat; um so mehr, als die Wahrscheinlichkeit zur Rückkehr in solchem Falle sich gänzlich verliert.

d) S. dageg. d. franz. Cr. Cod. A. 2. wie auch Filangieri Syst. B. IV. S. 271. cf. Soden l. c. §. 35. Quist. §. 96 sq. Böhmer ad A. 178. §. 12.

e) Die

e) Die geendigte Unternehm. würde ich zu 3/4, die nächste zu 2/3, die entfernte zu 1/3 zurechnen, insoferne das Verbrechen äufserer Veranlassung wegen unterblieb: geschah diefs aber aus freyem Willen, so rechne ich die entfernte Unternehm. gar nicht, die nächste zu 1/3 zu. S. dagegen Kleinschr. Grdbegr. Th. II. §. 56. — Gleiche Zurechn., wie im ersten Falle, mufs auch dann eintreten, wenn der Handelnde deswegen von der Vollendung des beabsichtigten Verbrechens abstand, weil er eine schicklichere Zeit od. Gelegenheit zu dessen Ausführung erwartete. — Ist die Unternehm. an sich schon Verbrechen, so kömmt zur Strafe des Verbrechens noch die der nächsten od. entfernten Unternehm. hinzu.

§. 153.

IV. Je öfter man ein Verbrechen begeht, desto gröfser ist der Trotz gegen die Gesetze, desto mehr solches zuzurechnen. Mehr Zurechnung verdient daher ein Verbrechen, das das zweyte, als das das erstemal begangen wird a).

V. Je mehrere und mächtigere Hindernisse der Ausführung des Verbrechens sich entgegenstemmten, die von dem Handelnden besiegt wurden, mit je mehr Kraft und Heftigkeit die sinnliche Triebfeder zu deren Beseitigung wirkte, desto gröfser ist die Freyheit, desto gröfser die Zurechnung. Solche Hindernisse können innere od. äufsere seyn: zu jenen gehören: Vernunft, Gewissen, moral. Gefühl, Abscheu vor Verbrechen, Muthlosigkeit, Furcht vor Strafe etc.; zu diesen: Zufall, Bemühung Anderer. Je lauter die Stimme der Vernunft,

nunft, des noch wachenden Gewissens, gegen die vorzunehmende Handlung in dem Verbrecher sprach, je mehr noch Gefühl für Sittlichkeit, Tugend, Ehre in seinem Herzen glimmte, desto mehr Selbstthätigkeit bedurfte es, jene zum Schweigen zu bringen, dieses auszulöschen; je gröſser der Abscheu des Handelnden vor dem Verbrechen war, desto mehr war Thätigkeit nöthig, ihn zu unterdrücken, desto gröſser ist daher die Freyheit, die Zurechnung. Je mehr äuſsere Hindernisse sich der Ausführung des Verbrechens in den Weg legten, desto mehr muſste der Handelnde auf Mittel denken, dieselben wegzuräumen, desto mehr erforderte es Anstrengung, das vorgesteckte Ziel zu erreichen: dadurch verräth er mehr Selbstthätigkeit, Freyheit, und in demselben Grade steigt auch die Zurechnung b).

a) S. A. 56. d. franz. Cr. Cod.

b) Wieland Geist d. p. G. §. 264.

Folgesatz. Ein Verbrechen, das aus innerem Antriebe, bey schwachen äuſseren Reizen begangen wurde, ist mehr zuzurechnen, als ein solches, wozu der Verbrecher durch die Macht starker Reize bestimmt wurde.

§. 154.

Zurechnung bey der Concurrenz von Verbrechern.

Wenn Mehrere zu einem Verbrechen concurriren, so findet diese Concurrenz A) zwischen Urhebern und Gehilfen, od. B) zwischen Mehreren, als Urhebern desselben Verbrechens, statt (§. 66.).

A) Die

A) Die Concurrenz zwischen Urhebern und Gehilfen betreffend bemerke man. Dem Gehilfen kann rücksichtlich des Verbrechens, woran er Theil nahm, nicht mehr zugerechnet werden, als was er zur Ausführung desselben beygetragen hat a). Er bestimmte sich nicht zur That des Verbrechens selbst, sondern liefs sich blos als Mittel zur Ausführung des von Anderen beschlossenen Verbrechens gebrauchen. Die That des Verbrechens hat nur insoweit Einflufs auf seinen geleisteten Beystand, als dieser durch dessen Gröfse selbst ein gröfseres oder geringeres Verbrechen wird. Ein gröfseres Verbrechen ist die Theilnahme an einem Morde, als an einem Diebstahle b). — Hieraus folgt, dafs in der Regel dem Gehilfen die That nicht in dem Grade, als dem wirklichen Urheber des Verbrechens, zugerechnet werden kann, da er blofs erleichternde Nebenursache dessen Entstehung ist.

a) S dageg. Servin üb. d. p. G. S. 42—45., wie auch A. 59 sq. des franz. Cr. Cod. l. 7. D. qui sine man. l. 8. 9. §. 2. D. ad L. Jul. de adult. l. 54. §. 4. D. de furt.

b) A. 177. C. C. C. doch gilt diefs nicht vom Schadensersatze, wozu die Gehilfen ohne Unterschied ihrer Theilnahme in solidum verbunden sind. Franz. Cr. Cod. A. 55.

§. 155.

Der Beystand des Gehilfen selbst wird I. vor dem Akte der Ausführung des Verbrechens, II. während desselben, od. III. nach geendigtem Verbrechen geleistet. I. Rücksichtlich des Beystandes vor dem Akte des Verbrechens ist die phys.

Hilfe

Hilfe in der Regel mehr zuzurechnen, als die intellect. (§. 67.). Die erstere betreffend verdient die Hilfe, die die Haupthandlung befördert, mehr Zurechnung, als diejenige, die nur auf eine Nebenhandlung geht. In Hinsicht des intellect. Beystandes ist insbesondere der spez. Rath, der einem Andern, dessen Willen zur That schon bestimmt war, ertheilt wird, mehr zuzurechnen, als der allgem. a). II. Hinsichtlich des Beystandes während des Aktes des Verbrechens unterscheide man: derselbe geht auf die Haupt- od. eine Nebenhandlung (§. 68.). Im ersten Falle verdient die Hauptheilnahme mehr Zurechnung, als die unmittelbare: im zweyten die mittelbare Theilnahme weniger, als die unmittelbare b). Was endlich III. den Beystand nach dem Verbrechen betrift, so ist die wahre Theilnahme, die auf eine schon vor begangenem Verbrechen geleistete Zusage sich fußet, mehr zuzurechnen, als die bloße Begünstigung: und zwar verdient von ersterer die Theilnahme, die auf eine ausdrückliche Zusage sich stützet, mehr Zurechnung, als diejenige, die eine bloß stillschweigende Zusage zum Grunde hat (§. 69.) Von der Begünstigung ist die vorhergehende mehr zuzurechnen, als die nachfolgende, die pos. in der Regel mehr, als die negat., am wenigsten diejenige, die in Mitleiden, Verwandschaft, Freundschaft, sich gründet c).

Uebrigens verdient im Allgem. die gleichzeitige Theilnahme in der Regel immer mehr Zurechnung, als die vorhergehende, weniger die nachfolgende: mehr die Theilnahme aus Verabredung, als die ohne solche: mehr die allgemeine

Theil-

Theilnahme, die auf die ganze Handlung des Verbrechens, als die besondere, die nur auf einzelne bestimmte Handlungen gerichtet ist (§. 70.); mehr endlich auf der anderen Seite der besondere Gehilfe, der eine Handlung (worin der Beystand besteht) verrichtet, die rücksichtlich ihrer Merkmale mit denen übereinkommt, die den Begriff des Verbrechens constituiren, und dessen Gröſse vermehren, als der allgem. — Weniger Zurechnung verdient der Gehilfe, wenn ihm die Absicht des Urhebers unbekannt blieb, er jedoch dieselbe aus der Lage der vorhandenen Umstände abnehmen konnte; noch weniger, wenn ihm diese Einsicht nicht möglich war.

a) Die Hilfe, die die Haupthandlung befördert, würde ich zu 3/5, und diejenige, die nur auf eine Nebenhandlung gerichtet ist, zu 1/3 zurechnen: den spez. Rath würde ich zu 1/2, den allgem. zu 1/3 zurechnen. S dageg. Kleinschr. Grdbegr. Th. I. §. 202. u. franz. Cr. Cod. A. 60.

b) Dem Haupttheilnehmer würde ich, wenn sein Beystand auf einem Vertrage sich gründet, die That vollkommen, auſser diesem aber zu 3/4; dem unmittelb. Theilnehmer, wenn sein Beystand vorher verabredet war, ihn zu 3/4, auſserdem zu 1/2; die mittelbare Theiln. aber mit vorhergehender Verabredung zu 1/2, sonst zu 1/3 zurechnen. Sieh dageg. Cod. cr. bav. p. 1. c. 12. §. 6. franz. Cr Cod. A. 60., wie auch Klein p. R. §. 140. Kleinschr. l. c. §. 204. Ferner A. 177. C. C. C. l 5. §. 6 C. l. 1. D. ad L. Jul. maj. l. 14. D. ad L. Jul. de adult.

c) Die

c) Die wahre Theiln, die auf eine vorhergehende ausdrückliche Zusage sich gründet, würde ich zu 2/5, die eine stillschw. Zusage zum Grunde hat, zu 1/3, die pos. Begünstigung zu 1/3, die negat. zu 1/4, diejenige endlich, die in Mitleiden, Freundschaft, Verwandschaft, sich gründet, zu 1/9 zurechnen. Auf schärfere Strafen erkennen in diesen Fällen: Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 8. franz. Cr. Cod. A. 61. 62., nach welchem jeder Gehilfe u. Begünstiger als Mitschuldiger betrachtet und bestraft wird: l. 1. C. de desert. l. 1. D. de fugit. l. 9. C. ad L. Jul. de vi. publ. l. 1. C. de his, qui latr. l. 9. §. 1. D. ad L. Corn. de fals. l. 5. §. 6. C. ad L. Jul. maj. Mit Grunde verfügt jedoch p. 1. c. 12. §. 9. Cod. cr. bav., dafs rücksichtl. der Aufnahme und Beherbergung der Verbrecher nicht sowohl auf das böse Gemüth, als auch dahin zu sehen sey, ob dergl. Gehilfen nicht an abseitigen Orten u. Einöden wohnen, u. die Thäter solche gefährliche Leute sind, von welchen man bey verweigerter Herberge und Unterhalt viel Ungemach u. Gefahr zu besorgen gehabt hätte. — Ist Jemand durch gewisse Standes- und Berufspflichten verbunden, die Verbrechen Anderer zu hindern od. anzuzeigen, u. hat solches, u. zwar ersteres bey hinlänglicher Kraft aus Vorsatze unterlassen, so trift ihn die Zurechn. der wahren Theiln.; diefs ist besonders von Eltern, Ehegatten, Vormündern, zu behaupten, welche die Verbrechen ihrer Kinder, Ehegatten, Pupillen, nicht hindern, wo sie es konnten. Gleiches gilt auch dann, wenn man um ein von Anderen verübtes Verbrechen, wovon man Wissenschaft

hat,

hat, befragt wird, und solches verheimlichet: noch mehr steigt die Zurechn., wenn selbst noch Berufspflicht zur Anzeige verband. l. 5. ad L. Jul. maj. Tit. tot. de SC. Silan.

§. 156.

Aus dem bisher Gesagten ergiebt sich: die meiste Zurechnung verdient die Theilnahme, die auf die Haupthandlung des Verbrechens gerichtet ist, weniger diejenige, die nur auf Nebenhandlungen geht. Rücksichtlich der ersteren steht oben an die Haupttheilnahme, weniger Zurechnung verdient die unmittelbare, noch weniger der Beystand vor der Vollziehung des Verbrechens, insoferne er auf die Haupthandlung sich bezieht. Die Zurechnung dieser Theilnahme steigt, wenn sie sich auf einen Vertrag, fällt, wenn sie sich nicht auf solchen gründet. — Rücksichtlich der letzteren verdient der gleichzeitige Beystand die meiste Zurechnung, da durch ihn der Entschluſs des Urhebers des Verbrechens genährt, sein Muth gestählert, der Sieg über die dessen Ausführung entgegenkommenden Hindernisse möglicher, das Verbrechen überhaupt gewiſser wird: weniger ist die vorhergehende, noch weniger die nachfolgende Theilnahme zuzurechnen. Die Zurechnung dieser drey Arten steigt wieder durch den Vertrag, sinkt ohne denselben. Am wenigsten Zurechnung trift die Begünstigung.

§. 157.

B) Concurriren Mehrere als Urheber desselben Verbrechens, so findet diese Concurrenz zwi-

schen

schen mehreren phys., od. zwischen phys. und intellect. Urhebern statt. Im ersten Falle macht 1) die Handlung eines jeden phys. Urhebers für sich schon das vollständige Verbrechen (§. 71.) — A, B u. C. versetzen, und zwar jeder, dem D eine tödtl. Wunde; — hier ist die That einem, wie dem anderen zuzurechnen: oder die Vollständigkeit des Verbrechens als Ganzen wird durch der einzelnen Urheber Handlungen als Theilen begründet — A hauet die Wand ein, B steigt ein, und langt die Waaren heraus, die ihm C abnimmt; — hier ist die Zurechnung unter sämmtlichen Urhebern gleich. Im zweyten Falle, wenn phys. und intellect. Urheber concurriren, sind entw. 1) ein od. mehrere intellect. Urheber die Bestimmenden, ein od. mehrere phys. Urheber die Bestimmten; od. 2) die Bestimmung unter ihnen ist wechselseitig, jeder Theil kann als bestimmend und bestimmt gedacht werden: dieses ist der Fall bey der Verschwörung, jenes bey dem Auftrage, Befehle, Rathe.

§. 158.

Zurechnung der Verschwörung.

Obschon jeder der Verschwornen als Urheber des Verbrechens anzusehen ist, so ist doch die Zurechnung bey denselben nicht durchgehends gleich a). Mehr Zurechnung verdienen diejenigen, die an der Ausführung des Verbrechens thätigen Antheil b) nahmen, als die solches nicht gethan haben; noch mehr diejenigen, welche die Uebrigen zur Ausführung oder Mitwirkung bey dem Verbrechen verleiteten, oder die Leitung der zum

Ver-

Verbrechen gehörigen Handlungen übernommen haben (Rädelsführer, Duces criminis) c); am meisten diejenigen, die zuerst auf den Gedanken einer solchen Uebereinkunft verfielen, ihn unterhielten, gähren liefsen, zum Ungeheuer herangewachsen ihn Anderen mittheilten d).

a) Cf. Klein p. R. §. 141. In Widerspruch mit sich selbst geräth Kleinschr. l. c., da er §. 178. behauptet, es werde zur Verschwörung erfordert, dafs alle Verschwornen zugleich Urheber und gleich strafbar seyen, und doch §. 181. Grade der Strafbarkeit für sie aufstellt.

b) Die Zurechn. desselben richtet sich wieder nach der Art des geleisteten Beystandes: ob dieser nämlich Handlungen begreift, die nothwendige moral. Ursache des Verbrechens sind od. nicht: nur in jenem Falle findet volle Zurechn. statt, die dagegen in diesem sinkt. — Solche, die das beschlossene Verbrechen nicht mit ausgeführt haben, sind insoferne, als durch den gefafsten Entschlufs jedes einzelnen Verschwornen die zu erwartende Theilnahme und Mitwirkung der Uebrigen bestimmt wird, so wie des mitgeschlossenen Vertrages wegen dennoch Verschworne; u. als solchen kann ihnen das Verbrechen, jedoch im geringeren Grade, als denjenigen, die thät. Antheil an dessen Ausführung genommen haben, zugerechnet werden.

c) In diese Classe gehören auch diejenigen, die sich bestreben, Andere in ihre Verbindung zu ziehen.

d) Bey der Verschwörung kömmt auch rücksichtl. der Zurechn. vieles darauf an, ob ein od. der

andere der Verschwornen nach bereits geschlossenem Vertrage freywillig, od. von anderen überredet der geschlossenen Verbindung beytrat; weniger Zurechn. ist in diesem, als jenem Falle. Noch mehr sinkt sie, wenn es Einfalt war, die ihn zum Eintritte in eine solche Verbindung verleitete, u. ihn die Gröſse des Verbrechens nicht einsehen lieſs, was auſserdem möglich gewesen wäre.

§. 159.

Diesemnach verdient bey der Verschwörung die meiste Zurechnung derjenige, der zuerst auf den Gedanken einer solchen Verbindung verfiel, ihn Anderen mittheilte; besonders wenn er, was gewöhnlich, die Ausführung des Verbrechens leitet. Diesem wäre die That nicht nur vollkommen, sondern auch noch überdieſs zur Hälfte zuzurechnen: ohne jene Leitung, ohne an der Ausführung des Verbrechens thät. Antheil genommen zu haben, würde ich ihm die That nur vollkommen zurechnen. Nach ihm kommen die Rädelsführer, und jene, die nach bereits geschlossenem Vertrage Andere in ihre Verbindung zu ziehen suchten: solchen würde ich, wenn sie nebstdem noch an der Ausführung des Verbrechens thät. Antheil genommen haben, nebst der vollen Zurechnung die That noch zu 1/4 zurechnen; ohne jene Theilnahme bliebe für sie die volle Zurechnung. Diesem folgen diejenigen Verschwornen, die an der Ausführung des Verbrechens thät. Antheil genommen haben; dieser war entw. nothwendige moral. Ursache des Verbrechens oder

 nicht:

nicht: in jenem Falle würde ich die That vollkommen, in diesem zu 3/4 zurechnen. Demjenigen, der an der Ausführung keinen Antheil nahm, doch aber der Verschwörung beytrat, würde ich die That zu 1/2 zurechnen a).

a) In den letzteren Fällen ist immer die Zurechn. in etwas zu vermehren, wenn man, ohne aufgefordert gewesen zu seyn, einer solchen Verbindung beytrat, noch mehr, wenn man sich selbst dazu anbot. — Anders ist es aber, wenn vom Schadensersatze, od. Genugthuung des Beleidigten die Rede ist. Hiezu sind alle Verschwornen ohne Rücksicht der Verschiedenheit und Gröſse der Mitwirkung in solid. verbunden. — Daſs übrigens keine Milderung der Strafe, od. gar Straflosigkeit rücksichtlich eines Verschwornen der von anderen Mitschuldigen bereits schon erlittenen Strafe wegen statt finden könne, bedarf keiner Erinnerung.

Aehnliche Grundsätze, wie bey der Verschwörung sind auch auf solche Verbrechen anwendbar, die durch Uebereinstimmung aller u. jeder Gesellschaftsglieder, als solcher, begangen wurden. Unmöglich kann das verübte Verbrechen denselben gleich zugerechnet werden. Auch hier sind Anstifter, Rädelsführer, von den übrigen Theilnehmern genau zu unterscheiden. Nur jene kann volle u. nebstdem noch vermehrte Zurechn. des Verbrechens treffen. Bey den übrigen Theilnehmern aber unterscheide man: ob sie sich freywillig an jene Urheber anschloſsen, od. durch Ueberredung, Furcht, Zwang, zur Theilnahme sich bewegen lieſsen: jenen würde ich die That vollkommen, diesen nach Unterschiede zu 1/2, 1/3, 1/4

zu-

zurechnen, diejenigen aber, die Zwang zu Theilnehmer machte, ganz straflos entlassen.

§. 160.

Zurechnung des Auftrages.

Bey dem Auftrage kommen zwey Personen vor: der Geber des Auftrages (Mandans), der Empfänger desselben (Mandatar) (§. 74.). Soll von Zurechnung des Auftrages die Rede seyn, so kommt alles darauf an, ob der gegebene Auftrag vollzogen wurde oder nicht.

I. Wurde der Auftrag vollzogen, so ist dem Geber sowohl, als dem Empfänger desselben die That ohne weiteres vollkommen zuzurechnen a): dem Geber, weil in seinem Willen der erste und nothwendige Grund des Verbrechens enthalten ist: dem Empfänger, da er den Auftrag übernahm, durch ihn das Verbrechen seine Existenz erhielt. Der Geber des Auftrages macht sich aber nicht nur des aufgetragenen Verbrechens, sondern nebstdem auch noch der Verführung des Mandatars schuldig. Dieſs bewog viele Criminalisten, ihn für strafbarer, als den Empfänger des Auftrages, wiewohl mit Unrechte, zu erklären b). Diese anscheinend gröſsere Strafbarkeit des Prinzipals wird durch seine geringere Gefährlichkeit, und auf der anderen Seite durch die desto gröſsere des Mandatars rücksichtlich des Staates aufgewogen. Dieser ist es eigentlich, der die Existenz des Verbrechens begründet. Eben dadurch, daſs der Prinzipal solches nicht selbst zu vollführen sich getrauet, und der Hilfe eines Anderen sich bedienet, verräth er Mangel am Muthe, Furcht

vor

vor Strafe, weniger Gefährlichkeit für den Staat, und diese ist es doch immer, die den Maſsstab der Strafe ausmacht. Gröſser ist dagegen der Trotz gegen die Gesetze von Seite des Mandatars, die Gefahr, in die der Staat durch ihn versetzt wird, da er ohne alle, oder wenigstens geringe, Veranlassung mit kaltem Blute, in einer Lage sich zum Verbrechen entschlieſst, wo er mit unbefangener Vernunft und sturmloser Seele die Abrathungsgründe und den Vortheil des Verbrechens genau und richtig gegen einander abwägen kann, da im Gegentheile des Prinzipals Entschluſs fast immer von veranlassenden Umständen abhängt. So ist es nicht selten Zorn, Neid, erlittener Schimpf oder Beleidigung, eine plötzlich erwachte Begierde, Feindschaft, Rache, die dessen Entschluſs zum Verbrechen zur Mutter hat, während der Mandatar von demjenigen nie beleidigt wurde, ihn vielleicht gar nicht kennt, noch nie gesehen hat, der als Opfer seiner Bosheit zu fallen bestimmt ist. Nehmen wir daher diese vermehrte Zurechnung von Seite des Mandatars rücksichtlich der gröſseren Gefährlichkeit, und die des Prinzipals wegen der Verführung, so werden wir billig Ursache haben, das verübte Verbrechen einem, wie dem andern, in gleichem Grade zuzurechnen.

e) Hiemit stimmt überein Cod. cr. bav. p. 1. c. 12. §. 5. franz. Cr. Cod. A. 60. Klein p. R. § 140.

b) Feuerb. Revis. Th. II. S. 254. hält den Prinzipal für strafbarer, sowohl wegen der Verführung, als auch, weil er höchst wahrscheinlich die That selbst vollendet, wenn der Bevollmächtigte sie

nicht

nicht übernimmt." — Daſs die Verführung keine vermehrte Strafbarkeit rücksichtl. des Prinzipals begründen könne, ist erst gezeigt: was den zweyten angegebenen Grund betrift, so kann solcher nie gröſsere Strafbarkeit bewirken. Eben deswegen wählt der Prinzipal den Weg des Auftrages, weil ihn Muthlosigkeit, Furcht vor Strafe, vor Entdeckung, das Verbrechen nicht selbst vollführen läſst: u. nähme man auch Feuerb. Grund, so unzureichend er ist, an: kann eine bloſse Vermuthung die Stelle der Gewiſsheit ersetzen?

§. 161.

II. Wurde der Auftrag nicht vollzogen, so ist die Zurechnung zwischen dem Prinzipal und Bevollmächtigten ungleich. Dem Prinzipal kann nicht die vollendete That, da solche nicht existirt, sondern nur der ertheilte und nicht vollzogene Auftrag, ohne Rücksicht, was dessen Vollziehung hinderte, und zwar als bloſse Unternehmung, zugerechnet werden; wozu noch der beschwerende Umstand der Verführung kommt, die, wenn auch das Verbrechen nicht vollendet, dennoch strafbar ist, und die Zurechnung der nächsten Unternehmung begründet a). — Was die Zurechnung des Mandatars betrift, so unterscheide man: er hat den Auftrag abgelehnt, oder er hat ihn angenommen, aber nicht (und zwar entw. gar nicht, oder nur zum Theile) vollzogen: im ersten Falle trift ihn keine Zurechnung b); im zweyten Falle tritt nach dem Verhältnisse, ob bloſse Vorbereitungen und Anstalten zum Verbrechen gemacht, od dasselbe wirklich angefangen wurde; und dann, ob er frey-

wil-

willig, oder äufserer Veranlassung wegen von der Vollendung abstand, die Zurechnung der nächsten oder entfernten Unternehmung ein.

a) S. dageg. Kleinschr. l. c. §. 185. 8. Filangieri Syst. d. Gesetzg. B. IV. S. 268.

b) Wenn er sich anders nicht der Begünstigung schuldig machte (§. 155.). — Anders ist der Fall, wenn er den Auftrag ausgeschlagen hat, u. ihn doch nachher vollzieht. Hier trift nur ihn volle Zurechn., nicht aber den Prinzipal, von dessen Seite der Auftrag als erloschen anzusehen ist: diesem kann nur der ertheilte Auftrag u. die Verführung nach den Grundsätzen der Unternehmung zugerechnet werden.

§. 162.

Noch andere Fälle der Abweichung von der Regel – die Gleichheit der Zurechnung zwischen dem Prinzipal und Mandatar betreffend sind: 1) Wenn die aufgetragene und vollbrachte That in Beziehung auf den Geber oder Vollzieher des Auftrages beschwerende Eigenschaften erhält. A beauftragt den B, seinen Vater zu ermorden. B vollzieht ihn. Hier ist dem A die That mehr zuzurechnen, als dem B, da sie auf seiner Seite Vater-, auf der des B nur einfacher Mord ist. Der Knecht des Hauses erhält von dem Nachbarn den Auftrag, Geld aus einem Schranke zu entwenden. Hier ist dem Bevollmächtigten die That, die er vollzieht, mehr, als dem Prinzipal zuzurechnen, da die Entwendung in Beziehung auf ihn ein Haus-, auf diesen nur einfacher Diebstahl ist. 2) Wenn der Mandatar die Grenzen seines Auftrages überschritten hat,

hat, die That mit mehr Schädlichkeit a), Grausamkeit verübte, als des Prinzipals Absicht gemäſs, und er von ihm beauftragt war. Hier muſs ihm allerdings die That mehr, als diesem, zugerechnet werden.

Hieher gehört auch der Fall, wenn der Mandatar eine andere Handlung, oder die aufgetragene auf eine von dem erhaltenen Auftrage abweichende Art verrichtet. Hier kommt es darauf an, ob eine solche Handlung mit der aufgetragenen hinsichtlich der Gattung übereinkommt, und des Prinzipals Absicht entspricht od. nicht. In jenem Falle muſs der Erfolg dem Prinzipal allerdings, wie dem Mandatar, zugerechnet werden. A ist von B beauftragt, den C nachts im Bette zu erstechen. A, dem der Auftrag etwas zu gefährlich ist, wählt ein leichteres Mittel, und giebt dem C in seinem Abendtranke Gift, woran er in der Nacht noch stirbt. Hier ist die That dem A, wie dem B zuzurechnen, da sie mit der aufgetragenen zur nämlichen Gattung gehört, und des Prinzipals Absicht, die auf den Tod des B gerichtet war, entspricht. Weicht aber die verübte That von der aufgetragenen hinsichtlich der Gattung ab, wird durch sie der von dem Prinzipal beabsichtigte Zweck nicht erreicht, so kann dieselbe ihm nicht, wohl aber muſs ihm der ertheilte Auftrag zugerechnet werden b). Es trägt Jemand einem Banditen auf, ein Mädchen zu morden, dieser aber nothzüchtiget dasselbe, ohne sie zu tödten. Hier kann die Nothzucht nur dem Mandatar, nicht aber dem Prinzipal zugerechnet werden; diesen trift blos die Zurechnung des

auf-

c) Kirchen, Residenzen, Gerichtshöfe etc. haben besondere Vorzüge und Privilegien, wozu unter anderen auch diese gehören, daſs daselbst begangene Verbrechen durch eine besondere Poenalsanction mit einer schärferen Strafe bedroht werden, als wenn solche an anderen Orten begangen werden. Begeht dieses schärferen Gesetzes ohngeachtet Jemand an einem solchen Orte ein Verbrechen, so zeigt er eine desto gröſsere Verachtung desselben dadurch, daſs er der von ihm gedrohten schwereren Strafe ohngeachtet sich dennoch von Ueberschreitung desselben nicht abhalten läſst: diese Verachtung vermehrt seinen Dolus, die Freyheit der Handlung, u. mit ihr die Zurechn. — Der Ort hat groſsen Einfluſs auf die Zurechn.; er kann die Schädlichkeit der That erhöhen, den Dol. vergröſsern, wenn ihn der Verbrecher absichtlich wählte, um gröſseren Schaden zu stiften. Daher die gröſsere Zurechn. der Anlegung des Feuers in einem in der Mitte der Stadt liegenden, als in einem ganz abgelegenen Hause, der Aussetzung eines Kindes an einem einsamen, als volkreichen Orte.

d) Farinacius q. 18. n. 66. 71. Wieland l. c. §. 259. Quist. p. R. §. 64. s. dageg. v. Glob. u. Hust. Abh üb. d. Cr. S. 110. — In einer anderen Hinsicht verdienen aber auch zur Nachtszeit begangene Verbrechen gröſsere Zurechn., als die bey Tags begangen werden; indem Verbrechen, in das undurchdringliche Dunkel der Nacht eingehüllt, gewöhnlich einen abgewogenen Vorsatz voraussetzen, u. fast immer den unverkennbaren Stempel einer besonderen List, einer

kalten

kalten Bosheit, an sich tragen; da hingegen bey Tags begangene Verbrechen oft nichts weniger, als die Frucht eines gereiften Entschlusses sind, sondern vielmehr in einem unerwarteten Anblicke, in plötzlich erregten Reizen, in der Wuth des Temperamentes, sich gründen.

Folgesatz. Mehr Zurechn. verdient daher das vollendete Verbrechen, als die Unternehmung (§. 58 sq.).

§. 152.

Wenn das beabsichtigte Verbrechen nicht zur Vollendung kam, sondern in den Schranken der bloſsen Unternehmung stehen blieb, so kommt es bey der Zurechnung desselben vorzüglich darauf an, was die eigentliche Ursache gewesen sey, die die Nichtvollendung bewirkte; ob Selbstbestimmung oder äuſsere Veranlassung den Handelnden von der Ausführung seines Vorhabens abhielt a). War es jene, so unterscheide man: α) der Handelnde hat zu dem beabsichtigten Verbrechen bloſs die nöthigen Vorkehrungen und Anstalten getroffen, ohne dasselbe noch begonnen zu haben; oder β) er hat das Verbrechen wirklich angefangen, von dessen Vollendung er noch abstand. Nun erwacht sein Gewissen, Reue entflammt seinen Busen, er sieht das Unerlaubte, das Gesetzwidrige der That ein, die er vorbereitet, veranstaltet, oder schon begonnen hat, er verläſst die geöffnete, oder schon betretene Bahn, ohne sie, oder noch ferner, zu verfolgen. Im ersten Falle ist, da er das Verbrechen noch nicht angefangen hat, bey seiner freywilligen Rückkehr auch die zurückgekehrte Achtung des Gesetzes, das er über-

treten

treten wollte, gewifs: diese war es auch, die ihn sein Vorhaben nicht vollführen liefs: er hatte zwar den Willen, den geöffneten Pfad zu betreten, aber dieser war nur vorübergehend, ohne schädliche Wirkung; daher ist ihm auch die Unternehmung nicht zuzurechnen b). A kauft Gift, um damit den B zu vergiften: noch ehe er aber von demselben Gebrauch macht, geht er in sich, und giebt sein Vorhaben auf. Im zweyten Falle aber, wenn er das Verbrechen wirklich angefangen hat, von dessen Vollendung ihn eigener Wille zurückhielt, ist ihm, da er das Gesetz überschritt, die Unternehmung allerdings, jedoch wegen der bezeigten wirksamen Reue vermindert, zuzurechnen. A hat den Schrank erbrochen, kehrt aber aus freyer Willensbestimmung zurück, ohne etwas daraus genommen zu haben. — War es äufsere Veranlassung, die den Handelnden von der Ausführung des Verbrechens abhielt, so ist ebenfalls wieder zwischen dem blofsen Vorbereiten, und wirklichen Beginnen des Verbrechens zu unterscheiden. Traf der Handelnde erst Vorkehrungen und Anstalten zu dem vorzunehmenden Verbrechen, wovon ihn äufsere Veranlassung zurückhielt, so suchte er die durch sie gesetzten Hindernisse noch zu entkräften, oder das blofse Seyn derselben war schon hinlänglich, ihn zur Rückkehr zu bewegen: in jenem Falle ist ihm die Unternehmung mehr, als in diesem, in einem, wie in dem andern Falle jedoch weniger zuzurechnen, als wenn der Handelnde das beabsichtigte Verbrechen, dessen Vollendung äufsere Veranlassung hinderte, wirklich begonnen hat c). Da die Unternehmung auch auf

ihrer

höchsten Stufe dem vollendeten Verbrechen nicht gleich kommt (§. 62.), so kann sie auch nie, wie dieses, die volle Zurechnung verdienen. Zwar hat bey der geendigten Unternehmung der Verbrecher von seiner Seite alles gethan, was er konnte, um die That zu Stande zu bringen; allein sie ist doch nicht physisch vollendet, da die gesetzwidr. Wirkung nicht erfolgte d).

Von der Unternehmung überhaupt gilt die Regel: in dem Grade, als sie sich der phys. Vollendung des Verbrechens nähert, in demselben ist sie auch zuzurechnen: daher wird die geendigte Unternehmung mehr, als die nächste, die entfernte weniger, als diese, zugerechnet e). Noch mehr aber steigt die Zurechnung, wenn die Handlung, die den Weg zum Verbrechen bahnet, an sich schon gesetzwidrig, Verbrechen, ist; indem sie dann ihrem Urheber nicht nur als solches, sondern auch noch als Versuch eines weiteren Verbrechens zugerechnet wird.

a) A. 178. C. C. C. l. 19. pr. ad L. Corn. de fals.

b) Sieh dageg. Kleinschr. l. c. §. 42.

c) Denn jemehr der Verbrecher in die Folgen der Unternehmung sich verwickelt, je näher er der Vollendung des Verbrechens kommt, desto gefährlicher zeigt er sich für den Staat; um so mehr, als die Wahrscheinlichkeit zur Rückkehr in solchem Falle sich gänzlich verliert.

d) S. dageg. d. franz. Cr. Cod. A. 2. wie auch Filangieri Syst. B. IV. S. 271. cf. Soden l. c. §. 35. Quist. §. 96 sq. Böhmer ad A. 178. §. 12.

e) Die

e) Die geendigte Unternehm. würde ich zu 3/4, die nächste zu 2/3, die entfernte zu 1/3 zurechnen, insoferne das Verbrechen äufserer Veranlassung wegen unterblieb: geschah diefs aber aus freyem Willen, so rechne ich die entfernte Unternehm. gar nicht, die nächste zu 1/3 zu. S. dagegen Kleinschr. Grdbegr. Th. II. §. 56. — Gleiche Zurechn., wie im ersten Falle, mufs auch dann eintreten, wenn der Handelnde deswegen von der Vollendung des beabsichtigten Verbrechens abstand, weil er eine schicklichere Zeit od. Gelegenheit zu dessen Ausführung erwartete. — Ist die Unternehm. an sich schon Verbrechen, so kömmt zur Strafe des Verbrechens noch die der nächsten od. entfernten Unternehm. hinzu.

§. 153.

IV. Je öfter man ein Verbrechen begeht, desto gröfser ist der Trotz gegen die Gesetze, desto mehr solches zuzurechnen. Mehr Zurechnung verdient daher ein Verbrechen, das das zweyte, als das das erstemal begangen wird a).

V. Je mehrere und mächtigere Hindernisse der Ausführung des Verbrechens sich entgegenstemmten, die von dem Handelnden besiegt wurden, mit je mehr Kraft und Heftigkeit die sinnliche Triebfeder zu deren Beseitigung wirkte, desto gröfser ist die Freyheit, desto gröfser die Zurechnung. Solche Hindernisse können innere od. äufsere seyn: zu jenen gehören: Vernunft, Gewissen, moral. Gefühl, Abscheu vor Verbrechen, Muthlosigkeit, Furcht vor Strafe etc.; zu diesen: Zufall, Bemühung Anderer. Je lauter die Stimme der Vernunft,

nunft, des noch wachenden Gewissens, gegen die vorzunehmende Handlung in dem Verbrecher sprach, je mehr noch Gefühl für Sittlichkeit, Tugend, Ehre in seinem Herzen glimmte, desto mehr Selbstthätigkeit bedurfte es, jene zum Schweigen zu bringen, dieses auszulöschen; je gröſser der Abscheu des Handelnden vor dem Verbrechen war, desto mehr war Thätigkeit nöthig, ihn zu unterdrücken, desto gröſser ist daher die Freyheit, die Zurechnung. Je mehr äuſsere Hindernisse sich der Ausführung des Verbrechens in den Weg legten, desto mehr muſste der Handelnde auf Mittel denken, dieselben wegzuräumen, desto mehr erforderte es Anstrengung, das vorgesteckte Ziel zu erreichen: dadurch verräth er mehr Selbstthätigkeit, Freyheit, und in demselben Grade steigt auch die Zurechnung b).

a) S. A. 56. d. franz. Cr. Cod.

b) Wieland Geist d. p. G. §. 264.

Folgesatz. Ein Verbrechen, das aus innerem Antriebe, bey schwachen äuſseren Reizen begangen wurde, ist mehr zuzurechnen, als ein solches, wozu der Verbrecher durch die Macht starker Reize bestimmt wurde.

§. 154.

Zurechnung bey der Concurrenz von Verbrechern.

Wenn Mehrere zu einem Verbrechen concurriren, so findet diese Concurrenz A) zwischen Urhebern und Gehilfen, od. B) zwischen Mehreren, als Urhebern desselben Verbrechens, statt (§. 66.).

A) Die

A) Die Concurrenz zwischen Urhebern und Gehilfen betreffend bemerke man. Dem Gehilfen kann rücksichtlich des Verbrechens, woran er Theil nahm, nicht mehr zugerechnet werden, als was er zur Ausführung desselben beygetragen hat a). Er bestimmte sich nicht zur That des Verbrechens selbst, sondern liefs sich blos als Mittel zur Ausführung des von Anderen beschlossenen Verbrechens gebrauchen. Die That des Verbrechens hat nur insoweit Einflufs auf seinen geleisteten Beystand, als dieser durch dessen Gröfse selbst ein gröfseres oder geringeres Verbrechen wird. Ein gröfseres Verbrechen ist die Theilnahme an einem Morde, als an einem Diebstahle b). — Hieraus folgt, dafs in der Regel dem Gehilfen die That nicht in dem Grade, als dem wirklichen Urheber des Verbrechens, zugerechnet werden kann, da er blofs erleichternde Nebenursache dessen Entstehung ist.

a) S dageg. Servin üb. d. p. G. S. 42—45., wie auch A. 59 sq. des franz. Cr. Cod. l. 7. D. qui sine man. l. 8. 9. §. 2. D. ad L. Jul. de adult. l. 54. §. 4. D. de furt.

b) A. 177. C. C. C. doch gilt diefs nicht vom Schadensersatze, wozu die Gehilfen ohne Unterschied ihrer Theilnahme in solidum verbunden sind. Franz. Cr. Cod. A. 55.

§. 155.

Der Beystand des Gehilfen selbst wird I. vor dem Akte der Ausführung des Verbrechens, II. während desselben, od. III. nach geendigtem Verbrechen geleistet. I. Rücksichtlich des Beystandes vor dem Akte des Verbrechens ist die phys.

Hilfe

Hilfe in der Regel mehr zuzurechnen, als die intellect. (§. 67.). Die erstere betreffend verdient die Hilfe, die die Haupthandlung befördert, mehr Zurechnung, als diejenige, die nur auf eine Nebenhandlung geht. In Hinsicht des intellect. Beystandes ist insbesondere der spez. Rath, der einem Andern, dessen Willen zur That schon bestimmt war, ertheilt wird, mehr zuzurechnen, als der allgem. a). II. Hinsichtlich des Beystandes während des Aktes des Verbrechens unterscheide man: derselbe geht auf die Haupt- od. eine Nebenhandlung (§. 68.). Im ersten Falle verdient die Haupttheilnahme mehr Zurechnung, als die unmittelbare: im zweyten die mittelbare Theilnahme weniger, als die unmittelbare b). Was endlich III. den Beystand nach dem Verbrechen betrift, so ist die wahre Theilnahme, die auf eine schon vor begangenem Verbrechen geleistete Zusage sich fußet, mehr zuzurechnen, als die bloße Begünstigung: und zwar verdient von ersterer die Theilnahme, die auf eine ausdrückliche Zusage sich stützet, mehr Zurechnung, als diejenige, die eine bloß stillschweigende Zusage zum Grunde hat (§. 69.) Von der Begünstigung ist die vorhergehende mehr zuzurechnen, als die nachfolgende, die pos. in der Regel mehr, als die negat., am wenigsten diejenige, die in Mitleiden, Verwandschaft, Freundschaft, sich gründet c).

Uebrigens verdient im Allgem. die gleichzeitige Theilnahme in der Regel immer mehr Zurechnung, als die vorhergehende, weniger die nachfolgende: mehr die Theilnahme aus Verabredung, als die ohne solche: mehr die allgemeine

Theil-

Theilnahme, die auf die ganze Handlung des Verbrechens, als die besondere, die nur auf einzelne bestimmte Handlungen gerichtet ist (§. 70.); mehr endlich auf der anderen Seite der besondere Gehilfe, der eine Handlung (worin der Beystand besteht) verrichtet, die rücksichtlich ihrer Merkmale mit denen übereinkommt, die den Begriff des Verbrechens constituiren, und dessen Gröfse vermehren, als der allgem. — Weniger Zurechnung verdient der Gehilfe, wenn ihm die Absicht des Urhebers unbekannt blieb, er jedoch dieselbe aus der Lage der vorhandenen Umstände abnehmen konnte; noch weniger, wenn ihm diese Einsicht nicht möglich war.

a) Die Hilfe, die die Haupthandlung befördert, würde ich zu 3/5, und diejenige, die nur auf eine Nebenhandlung gerichtet ist, zu 1/3 zurechnen: den spez. Rath würde ich zu 1/2, den allgem. zu 1/3 zurechnen. S dageg. Kleinschr. Grdbegr. Th. I. §. 202. u. franz. Cr. Cod. A. 60.

b) Dem Haupttheilnehmer würde ich, wenn sein Beystand auf einem Vertrage sich gründet, die That vollkommen, aufser diesem aber zu 3/4; dem unmittelb. Theilnehmer, wenn sein Beystand vorher verabredet war, ihn zu 3/4, aufserdem zu 1/2; die mittelbare Theiln. aber mit vorhergehender Verabredung zu 1/2, sonst zu 1/3 zurechnen. Sieh dageg. Cod. cr. bav. p. 1. c. 12. §. 6. franz. Cr Cod. A. 60., wie auch Klein p. R. §. 140. Kleinschr. l. c. §. 204. Ferner A. 177. C. C. C. l 5. §. 6 C. l. 1. D. ad L. Jul. maj. l. 14. D. ad L. Jul. de adult.

c) Die

c) Die wahre Theiln, die auf eine vorhergehende ausdrückliche Zusage sich gründet, würde ich zu 2/5, die eine stillschw. Zusage zum Grunde hat, zu 1/3, die pos. Begünstigung zu 1/3, die negat. zu 1/4, diejenige endlich, die in Mitleiden, Freundschaft, Verwandschaft, sich gründet, zu 1/9 zurechnen. Auf schärfere Strafen erkennen in diesen Fällen: Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 8. franz. Cr. Cod. A. 61. 62., nach welchem jeder Gehilfe u. Begünstiger als Mitschuldiger betrachtet und bestraft wird: l. 1. C. de desert. l. 1. D. de fugit. l. 9. C. ad L. Jul. de vi. publ. l. 1. C. de his, qui latr. l. 9. §. 1. D. ad L. Corn. de fals. l. 5. §. 6. C. ad L. Jul. maj. Mit Grunde verfügt jedoch p. 1. c. 12. §. 9. Cod. cr. bav., dafs rücksichtl. der Aufnahme und Beherbergung der Verbrecher nicht sowohl auf das böse Gemüth, als auch dahin zu sehen sey, ob dergl. Gehilfen nicht an abseitigen Orten u. Einöden wohnen, u. die Thäter solche gefährliche Leute sind, von welchen man bey verweigerter Herberge und Unterhalt viel Ungemach u. Gefahr zu besorgen gehabt hätte. — Ist Jemand durch gewisse Standes- und Berufspflichten verbunden, die Verbrechen Anderer zu hindern od. anzuzeigen, u. hat solches, u. zwar ersteres bey hinlänglicher Kraft aus Vorsatze unterlassen, so trift ihn die Zurechn. der wahren Theiln.; diefs ist besonders von Eltern, Ehegatten, Vormündern, zu behaupten, welche die Verbrechen ihrer Kinder, Ehegatten, Pupillen, nicht hindern, wo sie es konnten. Gleiches gilt auch dann, wenn man um ein von Anderen verübtes Verbrechen, wovon man Wissenschaft

hat,

hat, befragt wird, und solches verheimlichet: noch mehr steigt die Zurechn., wenn selbst noch Berufspflicht zur Anzeige verband. l. 5. ad L. Jul. maj. Tit. tot. de SC. Silan.

§. 156.

Aus dem bisher Gesagten ergiebt sich: die meiste Zurechnung verdient die Theilnahme, die auf die Haupthandlung des Verbrechens gerichtet ist, weniger diejenige, die nur auf Nebenhandlungen geht. Rücksichtlich der ersteren steht oben an die Haupttheilnahme, weniger Zurechnung verdient die unmittelbare, noch weniger der Beystand vor der Vollziehung des Verbrechens, insoferne er auf die Haupthandlung sich bezieht. Die Zurechnung dieser Theilnahme steigt, wenn sie sich auf einen Vertrag, fällt, wenn sie sich nicht auf solchen gründet. — Rücksichtlich der letzteren verdient der gleichzeitige Beystand die meiste Zurechnung, da durch ihn der Entschlufs des Urhebers des Verbrechens genährt, sein Muth gestählert, der Sieg über die dessen Ausführung entgegenkommenden Hindernisse möglicher, das Verbrechen überhaupt gewifser wird: weniger ist die vorhergehende, noch weniger die nachfolgende Theilnahme zuzurechnen. Die Zurechnung dieser drey Arten steigt wieder durch den Vertrag, sinkt ohne denselben. Am wenigsten Zurechnung trift die Begünstigung.

§. 157.

B) Concurriren Mehrere als Urheber desselben Verbrechens, so findet diese Concurrenz zwi-

schen

schen mehreren phys., od. zwischen phys. und intellect. Urhebern statt. Im ersten Falle macht 1) die Handlung eines jeden phys. Urhebers für sich schon das vollständige Verbrechen (§. 71.) — A, B u. C. versetzen, und zwar jeder, dem D eine tödtl. Wunde; — hier ist die That einem, wie dem anderen zuzurechnen: oder die Vollständigkeit des Verbrechens als Ganzen wird durch der einzelnen Urheber Handlungen als Theilen begründet — A hauet die Wand ein, B steigt ein, und langt die Waaren heraus, die ihm C abnimmt; — hier ist die Zurechnung unter sämmtlichen Urhebern gleich. Im zweyten Falle, wenn phys. und intellect. Urheber concurriren, sind entw. 1) ein od. mehrere intellect. Urheber die Bestimmenden, ein od. mehrere phys. Urheber die Bestimmten; od. 2) die Bestimmung unter ihnen ist wechselseitig, jeder Theil kann als bestimmend und bestimmt gedacht werden: dieses ist der Fall bey der Verschwörung, jenes bey dem Auftrage, Befehle, Rathe.

§. 158.

Zurechnung der Verschwörung.

Obschon jeder der Verschwornen als Urheber des Verbrechens anzusehen ist, so ist doch die Zurechnung bey denselben nicht durchgehends gleich a). Mehr Zurechnung verdienen diejenigen, die an der Ausführung des Verbrechens thätigen Antheil b) nahmen, als die solches nicht gethan haben; noch mehr diejenigen, welche die Uebrigen zur Ausführung oder Mitwirkung bey dem Verbrechen verleiteten, oder die Leitung der zum

Ver-

Verbrechen gehörigen Handlungen übernommen haben (Rädelsführer, Duces criminis) c); am meisten diejenigen, die zuerst auf den Gedanken einer solchen Uebereinkunft verfielen, ihn unterhielten, gähren liefsen, zum Ungeheuer herangewachsen ihn Anderen mittheilten d).

a) Cf. Klein p. R. §. 141. In Widerspruch mit sich selbst geräth Kleinschr. l. c., da er §. 178. behauptet, es werde zur Verschwörung erfordert, dafs alle Verschwornen zugleich Urheber und gleich strafbar seyen, und doch §. 181. Grade der Strafbarkeit für sie aufstellt.

b) Die Zurechn. desselben richtet sich wieder nach der Art des geleisteten Beystandes: ob dieser nämlich Handlungen begreift, die nothwendige moral. Ursache des Verbrechens sind od. nicht: nur in jenem Falle findet volle Zurechn. statt, die dagegen in diesem sinkt. — Solche, die das beschlossene Verbrechen nicht mit ausgeführt haben, sind insoferne, als durch den gefafsten Entschlufs jedes einzelnen Verschwornen die zu erwartende Theilnahme und Mitwirkung der Uebrigen bestimmt wird, so wie des mitgeschlossenen Vertrages wegen dennoch Verschworne, u. als solchen kann ihnen das Verbrechen, jedoch im geringeren Grade, als denjenigen, die thät. Antheil an dessen Ausführung genommen haben, zugerechnet werden.

c) In diese Classe gehören auch diejenigen, die sich bestreben, Andere in ihre Verbindung zu ziehen.

d) Bey der Verschwörung kömmt auch rücksichtl. der Zurechn. vieles darauf an, ob ein od. der andere

andere der Verschwornen nach bereits geschlossenem Vertrage freywillig, od. von anderen überredet der geschlossenen Verbindung beytrat; weniger Zurechn. ist in diesem, als jenem Falle. Noch mehr sinkt sie, wenn es Einfalt war, die ihn zum Eintritte in eine solche Verbindung verleitete, u. ihn die Gröſse des Verbrechens nicht einsehen lieſs, was auſserdem möglich gewesen wäre.

§. 159.

Diesemnach verdient bey der Verschwörung die meiste Zurechnung derjenige, der zuerst auf den Gedanken einer solchen Verbindung verfiel, ihn Anderen mittheilte; besonders wenn er, was gewöhnlich, die Ausführung des Verbrechens leitet. Diesem wäre die That nicht nur vollkommen, sondern auch noch überdieſs zur Hälfte zuzurechnen: ohne jene Leitung, ohne an der Ausführung des Verbrechens thät. Antheil genommen zu haben, würde ich ihm die That nur vollkommen zurechnen. Nach ihm kommen die Rädelsführer, und jene, die nach bereits geschlossenem Vertrage Andere in ihre Verbindung zu ziehen suchten: solchen würde ich, wenn sie nebstdem noch an der Ausführung des Verbrechens thät. Antheil genommen haben, nebst der vollen Zurechnung die That noch zu 1/4 zurechnen; ohne jene Theilnahme bliebe für sie die volle Zurechnung. Diesem folgen diejenigen Verschwornen, die an der Ausführung des Verbrechens thät. Antheil genommen haben; dieser war entw. nothwendige moral. Ursache des Verbrechens oder

 nicht:

nicht: in jenem Falle würde ich die That vollkommen, in diesem zu 3/4 zurechnen. Demjenigen, der an der Ausführung keinen Antheil nahm, doch aber der Verschwörung beytrat, würde ich die That zu 1/2 zurechnen a).

a) In den letzteren Fällen ist immer die Zurechn. in etwas zu vermehren, wenn man, ohne aufgefordert gewesen zu seyn, einer solchen Verbindung beytrat, noch mehr, wenn man sich selbst dazu anbot. — Anders ist es aber, wenn vom Schadensersatze, od. Genugthuung des Beleidigten die Rede ist. Hiezu sind alle Verschwornen ohne Rücksicht der Verschiedenheit und Gröfse der Mitwirkung in solid. verbunden. — Dafs übrigens keine Milderung der Strafe, od. gar Straflosigkeit rücksichtlich eines Verschwornen der von anderen Mitschuldigen bereits schon erlittenen Strafe wegen statt finden könne, bedarf keiner Erinnerung.

Aehnliche Grundsätze, wie bey der Verschwörung sind auch auf solche Verbrechen anwendbar, die durch Uebereinstimmung aller u. jeder Gesellschaftsglieder, als solcher, begangen wurden. Unmöglich kann das verübte Verbrechen denselben gleich zugerechnet werden. Auch hier sind Anstifter, Rädelsführer, von den übrigen Theilnehmern genau zu unterscheiden. Nur jene kann volle u. nebstdem noch vermehrte Zurechn. des Verbrechens treffen. Bey den übrigen Theilnehmern aber unterscheide man: ob sie sich freywillig an jene Urheber anschlofsen, od. durch Ueberredung, Furcht, Zwang, zur Theilnahme sich bewegen liefsen: jenen würde ich die That vollkommen, diesen nach Unterschiede zu 1/2, 1/3, 1/4 zu-

zurechnen, diejenigen aber, die Zwang zu Theilnehmer machte, ganz straflos entlassen.

§. 160.

Zurechnung des Auftrages.

Bey dem Auftrage kommen zwey Personen vor: der Geber des Auftrages (Mandans), der Empfänger desselben (Mandatar) (§. 74.). Soll von Zurechnung des Auftrages die Rede seyn, so kommt alles darauf an, ob der gegebene Auftrag vollzogen wurde oder nicht.

I. Wurde der Auftrag vollzogen, so ist dem Geber sowohl, als dem Empfänger desselben die That ohne weiteres vollkommen zuzurechnen a): dem Geber, weil in seinem Willen der erste und nothwendige Grund des Verbrechens enthalten ist: dem Empfänger, da er den Auftrag übernahm, durch ihn das Verbrechen seine Existenz erhielt. Der Geber des Auftrages macht sich aber nicht nur des aufgetragenen Verbrechens, sondern nebstdem auch noch der Verführung des Mandatars schuldig. Dieſs bewog viele Criminalisten, ihn für strafbarer, als den Empfänger des Auftrages, wiewohl mit Unrechte, zu erklären b). Diese anscheinend gröſsere Strafbarkeit des Prinzipals wird durch seine geringere Gefährlichkeit, und auf der anderen Seite durch die desto gröſsere des Mandatars rücksichtlich des Staates aufgewogen. Dieser ist es eigentlich, der die Existenz des Verbrechens begründet. Eben dadurch, daſs der Prinzipal solches nicht selbst zu vollführen sich getrauet, und der Hilfe eines Anderen sich bedienet, verräth er Mangel am Muthe, Furcht

vor

Verbrechen gehörigen Handlungen übernommen haben (Rädelsführer, Duces criminis) c); am meisten diejenigen, die zuerst auf den Gedanken einer solchen Uebereinkunft verfielen, ihn unterhielten, gähren liefsen, zum Ungeheuer herangewachsen ihn Anderen mittheilten d).

a) Cf. Klein p. R. §. 141. In Widerspruch mit sich selbst geräth Kleinschr. l. c., da er §. 178. behauptet, es werde zur Verschwörung erfordert, dafs alle Verschwornen zugleich Urheber und gleich strafbar seyen, und doch §. 181. Grade der Strafbarkeit für sie aufstellt.

b) Die Zurechn. desselben richtet sich wieder nach der Art des geleisteten Beystandes: ob dieser nämlich Handlungen begreift, die nothwendige moral. Ursache des Verbrechens sind od. nicht: nur in jenem Falle findet volle Zurechn. statt, die dagegen in diesem sinkt. — Solche, die das beschlossene Verbrechen nicht mit ausgeführt haben, sind insoferne, als durch den gefafsten Entschlufs jedes einzelnen Verschwornen die zu erwartende Theilnahme und Mitwirkung der Uebrigen bestimmt wird, so wie des mitgeschlossenen Vertrages wegen dennoch Verschworne; u. als solchen kann ihnen das Verbrechen, jedoch im geringeren Grade, als denjenigen, die thät. Antheil an dessen Ausführung genommen haben, zugerechnet werden.

c) In diese Classe gehören auch diejenigen, die sich bestreben, Andere in ihre Verbindung zu ziehen.

d) Bey der Verschwörung kömmt auch rücksichtl. der Zurechn. vieles darauf an, ob ein od. der

andere

andere der Verschwornen nach bereits geschlossenem Vertrage freywillig, od. von anderen überredet der geschlossenen Verbindung beytrat; weniger Zurechn. ist in diesem, als jenem Falle. Noch mehr sinkt sie, wenn es Einfalt war, die ihn zum Eintritte in eine solche Verbindung verleitete, u. ihn die Gröſse des Verbrechens nicht einsehen lieſs, was auſserdem möglich gewesen wäre.

§. 159.

Diesemnach verdient bey der Verschwörung die meiste Zurechnung derjenige, der zuerst auf den Gedanken einer solchen Verbindung verfiel, ihn Anderen mittheilte; besonders wenn er, was gewöhnlich, die Ausführung des Verbrechens leitet. Diesem wäre die That nicht nur vollkommen, sondern auch noch überdieſs zur Hälfte zuzurechnen: ohne jene Leitung, ohne an der Ausführung des Verbrechens thät. Antheil genommen zu haben, würde ich ihm die That nur vollkommen zurechnen. Nach ihm kommen die Rädelsführer, und jene, die nach bereits geschlossenem Vertrage Andere in ihre Verbindung zu ziehen suchten: solchen würde ich, wenn sie nebstdem noch an der Ausführung des Verbrechens thät. Antheil genommen haben, nebst der vollen Zurechnung die That noch zu 1/4 zurechnen; ohne jene Theilnahme bliebe für sie die volle Zurechnung. Diesem folgen diejenigen Verschwornen, die an der Ausführung des Verbrechens thät. Antheil genommen haben; dieser war entw. nothwendige moral. Ursache des Verbrechens oder

nicht: in jenem Falle würde ich die That vollkommen, in diesem zu 3/4 zurechnen. Demjenigen, der an der Ausführung keinen Antheil nahm, doch aber der Verschwörung beytrat, würde ich die That zu 1/2 zurechnen a).

a) In den letzteren Fällen ist immer die Zurechn. in etwas zu vermehren, wenn man, ohne aufgefordert gewesen zu seyn, einer solchen Verbindung beytrat, noch mehr, wenn man sich selbst dazu anbot. — Anders ist es aber, wenn vom Schadensersatze, od. Genugthuung des Beleidigten die Rede ist. Hiezu sind alle Verschwornen ohne Rücksicht der Verschiedenheit und Gröſse der Mitwirkung in solid. verbunden. — Daſs übrigens keine Milderung der Strafe, od. gar Straflosigkeit rücksichtlich eines Verschwornen der von anderen Mitschuldigen bereits schon erlittenen Strafe wegen statt finden könne, bedarf keiner Erinnerung.

Aehnliche Grundsätze, wie bey der Verschwörung sind auch auf solche Verbrechen anwendbar, die durch Uebereinstimmung aller u. jeder Gesellschaftsglieder, als solcher, begangen wurden. Unmöglich kann das verübte Verbrechen denselben gleich zugerechnet werden. Auch hier sind Anstifter, Rädelsführer, von den übrigen Theilnehmern genau zu unterscheiden. Nur jene kann volle u. nebstdem noch vermehrte Zurechn. des Verbrechens treffen. Bey den übrigen Theilnehmern aber unterscheide man: ob sie sich freywillig an jene Urheber anschloſsen, od. durch Ueberredung, Furcht, Zwang, zur Theilnahme sich bewegen lieſsen: jenen würde ich die That vollkommen, diesen nach Unterschiede zu 1/2, 1/3, 1/4

zu-

zurechnen, diejenigen aber, die Zwang zu Theilnehmer machte, ganz straflos entlassen.

§. 160.

Zurechnung des Auftrages.

Bey dem Auftrage kommen zwey Personen vor: der Geber des Auftrages (Mandans), der Empfänger desselben (Mandatar) (§. 74.). Soll von Zurechnung des Auftrages die Rede seyn, so kommt alles darauf an, ob der gegebene Auftrag vollzogen wurde oder nicht.

I. Wurde der Auftrag vollzogen, so ist dem Geber sowohl, als dem Empfänger desselben die That ohne weiteres vollkommen zuzurechnen a): dem Geber, weil in seinem Willen der erste und nothwendige Grund des Verbrechens enthalten ist: dem Empfänger, da er den Auftrag übernahm, durch ihn das Verbrechen seine Existenz erhielt. Der Geber des Auftrages macht sich aber nicht nur des aufgetragenen Verbrechens, sondern nebstdem auch noch der Verführung des Mandatars schuldig. Dieſs bewog viele Criminalisten, ihn für strafbarer, als den Empfänger des Auftrages, wiewohl mit Unrechte, zu erklären b). Diese anscheinend gröſsere Strafbarkeit des Prinzipals wird durch seine geringere Gefährlichkeit, und auf der anderen Seite durch die desto gröſsere des Mandatars rücksichtlich des Staates aufgewogen. Dieser ist es eigentlich, der die Existenz des Verbrechens begründet. Eben dadurch, daſs der Prinzipal solches nicht selbst zu vollführen sich getrauet, und der Hilfe eines Anderen sich bedienet, verräth er Mangel am Muthe, Furcht

vor

vor Strafe, weniger Gefährlichkeit für den Staat, und diese ist es doch immer, die den Mafsstab der Strafe ausmacht. Gröfser ist dagegen der Trotz gegen die Gesetze von Seite des Mandatars, die Gefahr, in die der Staat durch ihn versetzt wird, da er ohne alle, oder wenigstens geringe, Veranlassung mit kaltem Blute, in einer Lage sich zum Verbrechen entschliefst, wo er mit unbefangener Vernunft und sturmloser Seele die Abrathungsgründe und den Vortheil des Verbrechens genau und richtig gegen einander abwägen kann, da im Gegentheile des Prinzipals Entschlufs fast immer von veranlassenden Umständen abhängt. So ist es nicht selten Zorn, Neid, erlittener Schimpf oder Beleidigung, eine plötzlich erwachte Begierde, Feindschaft, Rache, die dessen Entschlufs zum Verbrechen zur Mutter hat, während der Mandatar von demjenigen nie beleidigt wurde, ihn vielleicht gar nicht kennt, noch nie gesehen hat, der als Opfer seiner Bosheit zu fallen bestimmt ist. Nehmen wir daher diese vermehrte Zurechnung von Seite des Mandatars rücksichtlich der gröfseren Gefährlichkeit, und die des Prinzipals wegen der Verführung, so werden wir billig Ursache haben, das verübte Verbrechen einem, wie dem andern, in gleichem Grade zuzurechnen.

e) Hiemit stimmt überein Cod. cr. bav. p. 1. c. 12. §. 5. franz. Cr. Cod. A. 60. Klein p. R. § 140.

b) Feuerb. Revis. Th. II. S. 254. hält den Prinzipal für strafbarer, sowohl wegen der Verführung, als auch, weil er höchst wahrscheinlich die That selbst vollendet, wenn der Bevollmächtigte sie

nicht

nicht übernimmt." — Dafs die Verführung keine vermehrte Strafbarkeit rücksichtl. des Prinzipals begründen könne, ist erst gezeigt: was den zweyten angegebenen Grund betrift, so kann solcher nie gröfsere Strafbarkeit bewirken. Eben deswegen wählt der Prinzipal den Weg des Auftrages, weil ihn Muthlosigkeit, Furcht vor Strafe, vor Entdeckung, das Verbrechen nicht selbst vollführen läfst: u. nähme man auch Feuerb. Grund, so unzureichend er ist, an: kann eine blofse Vermuthung die Stelle der Gewifsheit ersetzen?

§. 161.

II. Wurde der Auftrag nicht vollzogen, so ist die Zurechnung zwischen dem Prinzipal und Bevollmächtigten ungleich. Dem Prinzipal kann nicht die vollendete That, da solche nicht existirt, sondern nur der ertheilte und nicht vollzogene Auftrag, ohne Rücksicht, was dessen Vollziehung hinderte, und zwar als blofse Unternehmung, zugerechnet werden; wozu noch der beschwerende Umstand der Verführung kommt, die, wenn auch das Verbrechen nicht vollendet, dennoch strafbar ist, und die Zurechnung der nächsten Unternehmung begründet a). — Was die Zurechnung des Mandatars betrift, so unterscheide man: er hat den Auftrag abgelehnt, oder er hat ihn angenommen, aber nicht (und zwar entw. gar nicht, oder nur zum Theile) vollzogen: im ersten Falle trift ihn keine Zurechnung b); im zweyten Falle tritt nach dem Verhältnisse, ob blofse Vorbereitungen und Anstalten zum Verbrechen gemacht, od dasselbe wirklich angefangen wurde; und dann, ob er frey-

wil-

willig, oder äufserer Veranlassung wegen von der Vollendung abstand, die Zurechnung der nächsten oder entfernten Unternehmung ein.

a) S. dageg. Kleinschr. l. c. §. 185. 8. Filangieri Syst. d. Gesetzg. B. IV. S. 268.

b) Wenn er sich anders nicht der Begünstigung schuldig machte (§. 155.). — Anders ist der Fall, wenn er den Auftrag ausgeschlagen hat, u. ihn doch nachher vollzieht. Hier trift nur ihn volle Zurechn., nicht aber den Prinzipal, von dessen Seite der Auftrag als erloschen anzusehen ist: diesem kann nur der ertheilte Auftrag u. die Verführung nach den Grundsätzen der Unternehmung zugerechnet werden.

§. 162.

Noch andere Fälle der Abweichung von der Regel – die Gleichheit der Zurechnung zwischen dem Prinzipal und Mandatar betreffend sind: 1) Wenn die aufgetragene und vollbrachte That in Beziehung auf den Geber oder Vollzieher des Auftrages beschwerende Eigenschaften erhält. A beauftragt den B, seinen Vater zu ermorden. B vollzieht ihn. Hier ist dem A die That mehr zuzurechnen, als dem B, da sie auf seiner Seite Vater-, auf der des B nur einfacher Mord ist. Der Knecht des Hauses erhält von dem Nachbarn den Auftrag, Geld aus einem Schranke zu entwenden. Hier ist dem Bevollmächtigten die That, die er vollzieht, mehr, als dem Prinzipal zuzurechnen, da die Entwendung in Beziehung auf ihn ein Haus-, auf diesen nur einfacher Diebstahl ist. 2) Wenn der Mandatar die Grenzen seines Auftrages überschritten

hat,

hat, die That mit mehr Schädlichkeit a), Grausamkeit verübte, als des Prinzipals Absicht gemäfs, und er von ihm beauftragt war. Hier mufs ihm allerdings die That mehr, als diesem, zugerechnet werden.

Hieher gehört auch der Fall, wenn der Mandatar eine andere Handlung, oder die aufgetragene auf eine von dem erhaltenen Auftrage abweichende Art verrichtet. Hier kommt es darauf an, ob eine solche Handlung mit der aufgetragenen hinsichtlich der Gattung übereinkommt, und des Prinzipals Absicht entspricht od nicht. In jenem Falle mufs der Erfolg dem Prinzipal allerdings, wie dem Mandatar, zugerechnet werden. A ist von B beauftragt, den C nachts im Bette zu erstechen. A, dem der Auftrag etwas zu gefährlich ist, wählt ein leichteres Mittel, und giebt dem C in seinem Abendtranke Gift, woran er in der Nacht noch stirbt. Hier ist die That dem A, wie dem B zuzurechnen, da sie mit der aufgetragenen zur nämlichen Gattung gehört, und des Prinzipals Absicht, die auf den Tod des B gerichtet war, entspricht. Weicht aber die verübte That von der aufgetragenen hinsichtlich der Gattung ab, wird durch sie der von dem Prinzipal beabsichtigte Zweck nicht erreicht, so kann dieselbe ihm nicht, wohl aber mufs ihm der ertheilte Auftrag zugerechnet werden b). Es trägt Jemand einem Banditen auf, ein Mädchen zu morden, dieser aber nothzüchtiget dasselbe, ohne sie zu tödten. Hier kann die Nothzucht nur dem Mandatar, nicht aber dem Prinzipal zugerechnet werden; diesen trift blos die Zurechnung des auf-

aufgetragenen Mordes, die noch dadurch vermehrt wird, dafs der Auftrag Ursache war, die den Mandatar auf den Gedanken brachte, einer solchen Person Schaden zuzufügen, was aufserdem nicht geschehen wäre c).

a) Cod. cr. bav. p. 1. c. 12. §. 5. Wohl ist hievon der Fall zu unterscheiden, wenn das aufgetragene Verbrechen, ohne dafs die Grenzen des Auftrages von dem Mandatar überschritten wurden, schädlicher und gefährlicher ausfiel, als beyde sich vorstellten. Lag gleichwohl diese gröfsere Schädlichkeit und Gefährlichkeit nicht zunächst in ihrem Willen, so sind sie doch dafür verantwortlich, u. jenachdem der Causalzusammenhang zwischen Handlung und Folge enge od. entfernt ist (§. 56.), ist dieselbe beyden ohne Unterschied als dolos od. culpos zuzurechnen.

b) Püttmann de excessu eius, cui aut verberatio aut vulneratio alicuius mandata est, mandanti non imputando (opusc. j. cr. p. 1 sq.).

c) Cf. Kleinschr. Grdbgr. Th. I. §. 187.

§. 163.

Der ertheilte Auftrag kann auch von dem Prinzipal zurückgenommen werden. Hier aber bemerke man: er wird noch zurückgenommen: 1) ehe die That angefangen wurde; od. 2) zur Zeit, da der Mandatar in der Ausführung derselben begriffen ist; od. 3) nachdem sie dieser schon vollendet hat a). 1) Wird der Auftrag vor noch angefangener That zurückgenommen, so steht α) der Mandatar von Vollziehung derselben ab, od.

nimmt

nimmt sie β) des zurückgenommenen Auftrages ohngeachtet dennoch vor. In beyden Fällen trift den Prinzipal, indem er von seinem gefafsten Vorsatze abstand, die Zurechnung des ertheilten Auftrages nach den Grundsätzen der Unternehmung; die im letzten Falle durch die Verführung, die hier als vollendet erscheint, vermehrt wird. 2) Wird der Auftrag zurückgenommen zur Zeit, da der Mandatar in der Ausführung der aufgetragenen That begriffen ist; so ist α) dieser darin schon so weit fortgeschritten, dafs er nicht mehr zurückgehen, die Beendigung nicht mehr gehindert werden kann, od. β) es ist diefs noch möglich. Im ersten Falle kann die so späte Rücknahme dem Prinzipal nichts mehr nützen; es trift ihn die volle Zurechnung der That: im zweyten Falle aber unterscheide man weiter: αα) der Mandatar endiget dennoch die That, od. ββ) er steht von deren Vollendung ab. In einem, wie in dem anderen Falle trift ihn zwar verminderte, doch in jenem der vollendeten Verführung wegen gröfsere Zurechnung, als in diesem. 3) Ist die That vollendet, und es erfolgt die Rücknahme des Auftrages, so ist sie ohne Wirkung.

a) Immer wird jedoch vorausgesetzt, dafs der Mandatar von der Rücknahme benachrichtiget sey (§. 76.): wo diefs der Fall nicht ist, hat sie keine Wirkung: eine stillschweigende Rücknahme ist nicht wohl denkbar. And. Mein. ist Kleinschr. l. c. §. 189. Er sagt: „Wenn jemand beweisen kann, dafs er nach der Versöhnung mit demjenigen, den er umzubringen, einen Anderen beauftragte, nicht mehr an den Auftrag

gedacht

gedacht habe, u. er ihn sonst würde zurückgenommen haben, so könne die Vermuthung steigen, daſs er für erloschen zu achten sey". — Dieſs läſst sich wohl schwerlich annehmen; um so mehr, als eine solche erkünstelte Versöhnung dem Boshaften nicht selten zum Gewande dient, unter w lchem die lauernde Rache schnaubet: u. wenn dieſs auch nicht, so ist u. bleibt derjenige für die That, zu deren Ausführung er einen Anderen beauftragte, immer u. so lange verantwortlich, als er den Auftrag nicht zurückgenommen hat; dessen Rücknahme ihm, wenn es ihm wirklich damit Ernst war, in einem so wichtigen Falle gewiſs nicht gleichgültig seyn konnte u. durfte: u. endlich möchte, als den von Kleinschr. als möglich angegebenen Beweis zu führen, wohl nichts schwereres zu finden seyn. — Wohl aber nehme ich dann mit ihm verminderte Zurechn. des Prinzipals an, wenn er seinen Auftrag zurücknehmen wollte, aber unübersteigliche Hindernisse ihn hinderten, den Mandatar von dieser Rücknahme in Kenntniſs zu setzen: was bey groſser Abwesenheit, einer plötzlichen Krankheit etc. möglich seyn kann.

§. 164.

Zurechnung des Befehles.

Die Regeln, die von der Zurechnung des Auftrages gelten, lassen sich auch bey der des Befehles anwenden, in so ferne nämlich derjenige, dem der Befehl ertheilt wird, ihn mit Freyheit befolgen kann (§. 77.) Sind aber seiner freyen Willkühr Fesseln angelegt, ist der Befehl

mit

mit Gewalt und Drohungen verbunden, so trift den Befehlenden volle, den aber, der den Befehl erhielt, nach Verhältnisse der Gröfse der ihm noch restirenden Freyheitsportion entw. gar keine, od. wenigstens verminderte Zurechnung.

§. 165.

Zurechnung des Rathes.

Bey der Zurechnung des Rathes kommt es hauptsächlich darauf an, ob derselbe den ersten und nothwendigen Grund der Entstehung des Verbrechens enthält od. nicht. Im ersten Falle mufs er früher gegeben worden seyn, als der Verbrecher den Entschlufs zu demselben gebar: wird er nach bereits gereiftem Entschlusse, das Verbrechen zu begehen, ertheilt, so ist er nicht mehr der erste und nothwendige Grund der Entstehung des Verbrechens, sondern blofse Theilnahme, wovon oben die Rede war (§. 155.) Hier vom Rathe, als Entstehungsquelle des Verbrechens.

Der ertheilte Rath ist entw. der allgem. od. besond. (§. 79.) Geringer mufs die Zurechnung desjenigen seyn, der ein Verbrechen überhaupt anrathet, als wenn er noch damit besondere Belehrung verbindet: schädlicher schleicht das Gift der Verführung in diesem, als in jenem Falle. Was aber den Grad der Zurechnung selbst betrift, so möchte im Verhältnisse zu dem Auftrage und Befehle — wo das Verbrechen im Namen und auf Rechnung des Prinzipals oder Befehlenden begangen, nur dieser Interesse befördert wird, nur sie die Früchte desselben geniefsen, und der

Man-

Mandatar, oder der, welcher den Befehl erhält, nur ihre Stelle vertreten, was hier beym Rathe der Fall nicht ist; — sich kaum annehmen lassen, daſs dem Rathgeber die volle Zurechnung zukommen könne, die den Prinzipal und Befehlgeber trift a). A, der den B beauftragt, eine Summe Geldes zu entwenden, das dieser wirklich in seinem Namen thut, und ihm die Summe zuwendet, ist wie B ein Dieb. Ist er es aber auch dann, wenn er dem B nur zu jener Entwendung gerathen hat, und nichts davon erhält? Nie läſst sich dieſs behaupten, und eben deswegen kann ihm auch das Verbrechen nicht wie dem B zugerechnet werden, selbst wenn an die Stelle des Rathes Ueberredung und Zudringlichkeit treten sollte. — Diesem nach würde ich demjenigen, der einem Anderen zum Verbrechen rathet, und damit Ueberredung und Zudringlichkeit verbindet, das begangene b) Verbrechen zu 3/4, dem, der den ertheilten Rath mit Belehrung und Unterrichte siegelt, zu 2/3, und dem, der überhaupt zum Verbrechen rathet, dasselbe zu 1/2 zu rechnen c). Nur in dem Falle, wenn Zudringlichkeit, Ueberredung und Belehrung an den Rath sich schlieſset, würde ich die That vollkommen zurechnen.

a) S. dageg. Cod. cr. bav. p. 1. c. 12. §. 6. franz. Cr. Cod. A. 60.

b) Ward das Verbrechen nicht begangen, so wird der Rath nach den Grundsätzen der Unternehmung dem Rathgeber zugerechnet. Rücksichtl. desjenigen, der den Rath angenommen, aber nicht befolgt hat, cessirt alle Zurechnung. l. 52. §. 19. D. de furt.

c) An-

c) Anderer Mein. sind alle Criminalisten. S. vorzügl. Cramer de consilio malo consultatori pessimo. §. 4. 5. Servin S. 43. Kleinschr. l. c. §. 193. Mit meiner Mein. stimmen zum Theile überein: l. 36. pr. D. de furt. §. 11. I. de oblig.

§. 166.

Bey dieser Lehre verdient noch schlüſslich Berücksichtigung die Beschädigung, die derjenige erleidet, dem ein Auftrag, Befehl od. Rath ertheilt wurde, so wie der zu leistende Schadensersatz. Was jene betrift, so bemerke man: Wird derjenige, dem ein Verbrechen aufgetragen, befohlen od. gerathen wird, bey der Ausführung beschädiget, oder verliert er gar das Leben, so trift dieser Schade blos den Vollzieher des Verbrechens. Von dem Prinzipal od. Rathgeber kann er keine Entschädigung fordern, da aus einem solchen Auftrage od. Rathe, als unerlaubter Handlung, zwischen dem Geber des Auftrages od. Rathes, und dem Empfänger desselben nie eine rechtl. Verbindlichkeit entstehen kann. Auch kann diese Beschädigung jenem nicht zugerechnet werden, wenn sie nicht von ihm vorhergesehen wurde. Ist dieſs der Fall, sah er die zu erfolgende Beschädigung bestimmt vorher, war er überzeugt, daſs dieselbe, od. vielleicht gar der Tod des Vollziehers des Verbrechens bey der Ausführung erfolgen muſste, so trift ihn nebst der Zurechnung des Auftrages od. Rathes auch noch die der vorsätzl. Tödtung a). Was den Schadensersatz, die Genugthuung des Beleidigten angeht, so sind der Ertheiler des Auf-

trages

treten wollte, gewifs: diese war es auch, die ihn sein Vorhaben nicht vollführen liefs: er hatte zwar den Willen, den geöffneten Pfad zu betreten, aber dieser war nur vorübergehend, ohne schädliche Wirkung; daher ist ihm auch die Unternehmung nicht zuzurechnen b). A kauft Gift, um damit den B zu vergiften: noch ehe er aber von demselben Gebrauch macht, geht er in sich, und giebt sein Vorhaben auf. Im zweyten Falle aber, wenn er das Verbrechen wirklich angefangen hat, von dessen Vollendung ihn eigener Wille zurückhielt, ist ihm, da er das Gesetz überschritt, die Unternehmung allerdings, jedoch wegen der bezeigten wirksamen Reue vermindert, zuzurechnen. A hat den Schrank erbrochen, kehrt aber aus freyer Willensbestimmung zurück, ohne etwas daraus genommen zu haben. — War es äufsere Veranlassung, die den Handelnden von der Ausführung des Verbrechens abhielt, so ist ebenfalls wieder zwischen dem blofsen Vorbereiten, und wirklichen Beginnen des Verbrechens zu unterscheiden. Traf der Handelnde erst Vorkehrungen und Anstalten zu dem vorzunehmenden Verbrechen, wovon ihn äufsere Veranlassung zurückhielt, so suchte er die durch sie gesetzten Hindernisse noch zu entkräften, oder das blofse Seyn derselben war schon hinlänglich, ihn zur Rückkehr zu bewegen: in jenem Falle ist ihm die Unternehmung mehr, als in diesem, in einem, wie in dem andern Falle jedoch weniger zuzurechnen, als wenn der Handelnde das beabsichtigte Verbrechen, dessen Vollendung äufsere Veranlassung hinderte, wirklich begonnen hat c). Da die Unternehmung auch auf

ihrer

höchsten Stufe dem vollendeten Verbrechen nicht gleich kommt (§. 62.), so kann sie auch nie, wie dieses, die volle Zurechnung verdienen. Zwar hat bey der geendigten Unternehmung der Verbrecher von seiner Seite alles gethan, was er konnte, um die That zu Stande zu bringen; allein sie ist doch nicht physisch vollendet, da die gesetzwidr. Wirkung nicht erfolgte d).

Von der Unternehmung überhaupt gilt die Regel: in dem Grade, als sie sich der phys. Vollendung des Verbrechens nähert, in demselben ist sie auch zuzurechnen: daher wird die geendigte Unternehmung mehr, als die nächste, die entfernte weniger, als diese, zugerechnet e). Noch mehr aber steigt die Zurechnung, wenn die Handlung, die den Weg zum Verbrechen bahnet, an sich schon gesetzwidrig, Verbrechen, ist; indem sie dann ihrem Urheber nicht nur als solches, sondern auch noch als Versuch eines weiteren Verbrechens zugerechnet wird.

a) A. 178. C. C. C. l. 19. pr. ad L. Corn. de fals.

b) Sieh dageg. Kleinschr. l. c. §. 42.

c) Denn jemehr der Verbrecher in die Folgen der Unternehmung sich verwickelt, je näher er der Vollendung des Verbrechens kommt, desto gefährlicher zeigt er sich für den Staat; um so mehr, als die Wahrscheinlichkeit zur Rückkehr in solchem Falle sich gänzlich verliert.

d) S. dageg. d. franz. Cr. Cod. A. 2. wie auch Filangieri Syst. B. IV. S. 271. cf. Soden l. c. §. 35. Quist. §. 96 sq. Böhmer ad A. 178. §. 12.

e) Die

e) Die geendigte Unternehm. würde ich zu 3/4, die nächste zu 2/3, die entfernte zu 1/3 zurechnen, insoferne das Verbrechen äufserer Veranlassung wegen unterblieb: geschah diefs aber aus freyem Willen, so rechne ich die entfernte Unternehm. gar nicht, die nächste zu 1/3 zu. S. dagegen Kleinschr. Grdbegr. Th. II. §. 56. — Gleiche Zurechn., wie im ersten Falle, mufs auch dann eintreten, wenn der Handelnde deswegen von der Vollendung des beabsichtigten Verbrechens abstand, weil er eine schicklichere Zeit od. Gelegenheit zu dessen Ausführung erwartete. — Ist die Unternehm. an sich schon Verbrechen, so kömmt zur Strafe des Verbrechens noch die der nächsten od. entfernten Unternehm. hinzu.

§. 153.

IV. Je öfter man ein Verbrechen begeht, desto gröfser ist der Trotz gegen die Gesetze, desto mehr solches zuzurechnen. Mehr Zurechnung verdient daher ein Verbrechen, das das zweyte, als das das erstemal begangen wird a).

V. Je mehrere und mächtigere Hindernisse der Ausführung des Verbrechens sich entgegenstemmten, die von dem Handelnden besiegt wurden, mit je mehr Kraft und Heftigkeit die sinnliche Triebfeder zu deren Beseitigung wirkte, desto gröfser ist die Freyheit, desto gröfser die Zurechnung. Solche Hindernisse können innere od. äufsere seyn: zu jenen gehören: Vernunft, Gewissen, moral. Gefühl, Abscheu vor Verbrechen, Muthlosigkeit, Furcht vor Strafe etc.; zu diesen: Zufall, Bemühung Anderer. Je lauter die Stimme der Vernunft,

nunft, des noch wachenden Gewissens, gegen die vorzunehmende Handlung in dem Verbrecher sprach, je mehr noch Gefühl für Sittlichkeit, Tugend, Ehre in seinem Herzen glimmte, desto mehr Selbstthätigkeit bedurfte es, jene zum Schweigen zu bringen, dieses auszulöschen; je gröfser der Abscheu des Handelnden vor dem Verbrechen war, desto mehr war Thätigkeit nöthig, ihn zu unterdrücken, desto gröfser ist daher die Freyheit, die Zurechnung. Je mehr äufsere Hindernisse sich der Ausführung des Verbrechens in den Weg legten, desto mehr mufste der Handelnde auf Mittel denken, dieselben wegzuräumen, desto mehr erforderte es Anstrengung, das vorgesteckte Ziel zu erreichen: dadurch verräth er mehr Selbstthätigkeit, Freyheit, und in demselben Grade steigt auch die Zurechnung b).

a) S. A. 56. d. franz. Cr. Cod.

b) Wieland Geist d. p. G. §. 264.

Folgesatz. Ein Verbrechen, das aus innerem Antriebe, bey schwachen äufseren Reizen begangen wurde, ist mehr zuzurechnen, als ein solches, wozu der Verbrecher durch die Macht starker Reize bestimmt wurde.

§. 154.

Zurechnung bey der Concurrenz von Verbrechern.

Wenn Mehrere zu einem Verbrechen concurriren, so findet diese Concurrenz A) zwischen Urhebern und Gehilfen, od. B) zwischen Mehreren, als Urhebern desselben Verbrechens, statt (§. 66.).

A) Die

A) Die Concurrenz zwischen Urhebern und Gehilfen betreffend bemerke man. Dem Gehilfen kann rücksichtlich des Verbrechens, worau er Theil nahm, nicht mehr zugerechnet werden, als was er zur Ausführung desselben beygetragen hat a). Er bestimmte sich nicht zur That des Verbrechens selbst, sondern liefs sich blos als Mittel zur Ausführung des von Anderen beschlossenen Verbrechens gebrauchen. Die That des Verbrechens hat nur insoweit Einflufs auf seinen geleisteten Beystand, als dieser durch dessen Gröfse selbst ein gröfseres oder geringeres Verbrechen wird. Ein gröfseres Verbrechen ist die Theilnahme an einem Morde, als an einem Diebstahle b). — Hieraus folgt, dafs in der Regel dem Gehilfen die That nicht in dem Grade, als dem wirklichen Urheber des Verbrechens, zugerechnet werden kann, da er blofs erleichternde Nebenursache dessen Entstehung ist.

a) S dageg. Servin üb. d. p. G. S. 42—45., wie auch A. 59 sq. des franz. Cr. Cod. l. 7. D. qui sine man. l. 8. 9. §. 2. D. ad L. Jul. de adult. l. 54. §. 4. D. de furt.

b) A. 177. C. C. C. doch gilt diefs nicht vom Schadensersatze, wozu die Gehilfen ohne Unterschied ihrer Theilnahme in solidum verbunden sind. Franz. Cr. Cod. A. 55.

§. 155.

Der Beystand des Gehilfen selbst wird I. vor dem Akte der Ausführung des Verbrechens, II. während desselben, od. III. nach geendigtem Verbrechen geleistet. I. Rücksichtlich des Beystandes vor dem Akte des Verbrechens ist die phys. Hilfe

Hilfe in der Regel mehr zuzurechnen, als die intellect. (§. 67.). Die erstere betreffend verdient die Hilfe, die die Haupthandlung befördert, mehr Zurechnung, als diejenige, die nur auf eine Nebenhandlung geht. In Hinsicht des intellect. Beystandes ist insbesondere der spez. Rath, der einem Andern, dessen Willen zur That schon bestimmt war, ertheilt wird, mehr zuzurechnen, als der allgem. a). II. Hinsichtlich des Beystandes während des Aktes des Verbrechens unterscheide man: derselbe geht auf die Haupt- od. eine Nebenhandlung (§. 68.). Im ersten Falle verdient die Haupttheilnahme mehr Zurechnung, als die unmittelbare: im zweyten die mittelbare Theilnahme weniger, als die unmittelbare b). Was endlich III. den Beystand nach dem Verbrechen betrift, so ist die wahre Theilnahme, die auf eine schon vor begangenem Verbrechen geleistete Zusage sich fufset, mehr zuzurechnen, als die blofse Begünstigung: und zwar verdient von ersterer die Theilnahme, die auf eine ausdrückliche Zusage sich stützet, mehr Zurechnung, als diejenige, die eine blofs stillschweigende Zusage zum Grunde hat (§. 69.) Von der Begünstigung ist die vorhergehende mehr zuzurechnen, als die nachfolgende, die pos. in der Regel mehr, als die negat., am wenigsten diejenige, die in Mitleiden, Verwandschaft, Freundschaft, sich gründet c).

Uebrigens verdient im Allgem. die gleichzeitige Theilnahme in der Regel immer mehr Zurechnung, als die vorhergehende, weniger die nachfolgende: mehr die Theilnahme aus Verabredung, als die ohne solche: mehr die allgemeine

Theil-

Theilnahme, die auf die ganze Handlung des Verbrechens, als die besondere, die nur auf einzelne bestimmte Handlungen gerichtet ist (§. 70.); mehr endlich auf der anderen Seite der besondere Gehilfe, der eine Handlung (worin der Beystand besteht) verrichtet, die rücksichtlich ihrer Merkmale mit denen übereinkommt, die den Begriff des Verbrechens constituiren, und dessen Gröſse vermehren, als der allgem. — Weniger Zurechnung verdient der Gehilfe, wenn ihm die Absicht des Urhebers unbekannt blieb, er jedoch dieselbe aus der Lage der vorhandenen Umstände abnehmen konnte; noch weniger, wenn ihm diese Einsicht nicht möglich war.

a) Die Hilfe, die die Haupthandlung befördert, würde ich zu 3/5, und diejenige, die nur auf eine Nebenhandlung gerichtet ist, zu 1/3 zurechnen: den spez. Rath würde ich zu 1/2, den allgem. zu 1/3 zurechnen. S dageg. Kleinschr. Grdbegr. Th. I. §. 202. u. franz. Cr. Cod. A. 60.

b) Dem Haupttheilnehmer würde ich, wenn sein Beystand auf einem Vertrage sich gründet, die That vollkommen, auſser diesem aber zu 3/4; dem unmittelb. Theilnehmer, wenn sein Beystand vorher verabredet war, ihn zu 3/4, auſserdem zu 1/2; die mittelbare Theiln. aber mit vorhergehender Verabredung zu 1/2, sonst zu 1/3 zurechnen. Sieh dageg. Cod. cr. bav. p. 1. c. 12. §. 6. franz. Cr Cod. A. 60., wie auch Klein p. R. §. 140. Kleinschr. l. c. §. 204. Ferner A. 177. C. C. C. l 5. §. 6 C. l. 1. D. ad L. Jul. maj. l. 14. D. ad L. Jul. de adult.

c) Die

c) Die wahre Theiln, die auf eine vorhergehende ausdrückliche Zusage sich gründet, würde ich zu 2/5, die eine stillschw Zusage zum Grunde hat, zu 1/3, die pos. Begünstigung zu 1/3, die negat. zu 1/4, diejenige endlich, die in Mitleiden, Freundschaft, Verwandschaft, sich gründet, zu 1/9 zurechnen. Auf schärfere Strafen erkennen in diesen Fällen: Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 8. franz. Cr. Cod. A. 61. 62., nach welchem jeder Gehilfe u. Begünstiger als Mitschuldiger betrachtet und bestraft wird: l. 1. C. de desert. l. 1. D. de fugit. l. 9. C. ad L. Jul. de vi. publ. l. 1. C. de his, qui latr. l. 9. §. 1. D. ad L. Corn. de fals. l. 5. §. 6. C. ad L. Jul. maj. Mit Grunde verfügt jedoch p. 1. c. 12. §. 9. Cod. cr. bav., dafs rücksichtl. der Aufnahme und Beherbergung der Verbrecher nicht sowohl auf das böse Gemüth, als auch dahin zu sehen sey, ob dergl. Gehilfen nicht an abseitigen Orten u. Einöden wohnen, u. die Thäter solche gefährliche Leute sind, von welchen man bey verweigerter Herberge und Unterhalt viel Ungemach u. Gefahr zu besorgen gehabt hätte. — Ist Jemand durch gewisse Standes- und Berufspflichten verbunden, die Verbrechen Anderer zu hindern od. anzuzeigen, u. hat solches, u. zwar ersteres bey hinlänglicher Kraft aus Vorsatze unterlassen, so trift ihn die Zurechn. der wahren Theiln.; diefs ist besonders von Eltern, Ehegatten, Vormündern, zu behaupten, welche die Verbrechen ihrer Kinder, Ehegatten, Pupillen, nicht hindern, wo sie es konnten. Gleiches gilt auch dann, wenn man um ein von Anderen verübtes Verbrechen, wovon man Wissenschaft

hat, befragt wird, und solches verheimlichet: noch mehr steigt die Zurechn., wenn selbst noch Berufspflicht zur Anzeige verband. l. 5. ad L. Jul. maj. Tit. tot. de SC. Silan.

§. 156.

Aus dem bisher Gesagten ergiebt sich: die meiste Zurechnung verdient die Theilnahme, die auf die Haupthandlung des Verbrechens gerichtet ist, weniger diejenige, die nur auf Nebenhandlungen geht. Rücksichtlich der ersteren steht oben an die Hauptteilnahme, weniger Zurechnung verdient die unmittelbare, noch weniger der Beystand vor der Vollziehung des Verbrechens, insoferne er auf die Haupthandlung sich bezieht. Die Zurechnung dieser Theilnahme steigt, wenn sie sich auf einen Vertrag, fällt, wenn sie sich nicht auf solchen gründet. — Rücksichtlich der letzteren verdient der gleichzeitige Beystand die meiste Zurechnung, da durch ihn der Entschluſs des Urhebers des Verbrechens genährt, sein Muth gestählert, der Sieg über die dessen Ausführung entgegenkommenden Hindernisse möglicher, das Verbrechen überhaupt gewiſser wird: weniger ist die vorhergehende, noch weniger die nachfolgende Theilnahme zuzurechnen. Die Zurechnung dieser drey Arten steigt wieder durch den Vertrag, sinkt ohne denselben. Am wenigsten Zurechnung trift die Begünstigung.

§. 157.

B) Concurriren Mehrere als Urheber desselben Verbrechens, so findet diese Concurrenz zwi-

schen mehreren phys., od. zwischen phys. und intellect. Urhebern statt. Im ersten Falle macht 1) die Handlung eines jeden phys. Urhebers für sich schon das vollständige Verbrechen (§. 71.) — A, B u. C. versetzen, und zwar jeder, dem D eine tödtl. Wunde; — hier ist die That einem, wie dem anderen zuzurechnen: oder die Vollständigkeit des Verbrechens als Ganzen wird durch der einzelnen Urheber Handlungen als Theilen begründet — A hauet die Wand ein, B steigt ein, und langt die Waaren heraus, die ihm C abnimmt; — hier ist die Zurechnung unter sämmtlichen Urhebern gleich. Im zweyten Falle, wenn phys. und intellect. Urheber concurriren, sind entw. 1) ein od. mehrere intellect. Urheber die Bestimmenden, ein od. mehrere phys. Urheber die Bestimmten; od. 2) die Bestimmung unter ihnen ist wechselseitig, jeder Theil kann als bestimmend und bestimmt gedacht werden: dieses ist der Fall bey der Verschwörung, jenes bey dem Auftrage, Befehle, Rathe.

§. 158.

Zurechnung der Verschwörung.

Obschon jeder der Verschwornen als Urheber des Verbrechens anzusehen ist, so ist doch die Zurechnung bey denselben nicht durchgehends gleich a). Mehr Zurechnung verdienen diejenigen, die an der Ausführung des Verbrechens thätigen Antheil b) nahmen, als die solches nicht gethan haben; noch mehr diejenigen, welche die Uebrigen zur Ausführung oder Mitwirkung bey dem Verbrechen verleiteten, oder die Leitung der zum

Ver-

Verbrechen gehörigen Handlungen übernommen haben (Rädelsführer, Duces criminis) c); am meisten diejenigen, die zuerst auf den Gedanken einer solchen Uebereinkunft verfielen, ihn unterhielten, gähren liefsen, zum Ungeheuer herangewachsen ihn Anderen mittheilten d).

a) Cf. Klein p. R. §. 141. In Widerspruch mit sich selbst geräth Kleinschr. l. c., da er §. 178. behauptet, es werde zur Verschwörung erfordert, dafs alle Verschwornen zugleich Urheber und gleich strafbar seyen, und doch §. 181. Grade der Strafbarkeit für sie aufstellt.

b) Die Zurechn. desselben richtet sich wieder nach der Art des geleisteten Beystandes: ob dieser nämlich Handlungen begreift, die nothwendige moral. Ursache des Verbrechens sind od. nicht: nur in jenem Falle findet volle Zurechn. statt, die dagegen in diesem sinkt. — Solche, die das beschlossene Verbrechen nicht mit ausgeführt haben, sind insoferne, als durch den gefafsten Entschlufs jedes einzelnen Verschwornen die zu erwartende Theilnahme und Mitwirkung der Uebrigen bestimmt wird, so wie des mitgeschlossenen Vertrages wegen dennoch Verschworne, u. als solchen kann ihnen das Verbrechen, jedoch im geringeren Grade, als denjenigen, die thät. Antheil an dessen Ausführung genommen haben, zugerechnet werden.

c) In diese Classe gehören auch diejenigen, die sich bestreben, Andere in ihre Verbindung zu ziehen.

d) Bey der Verschwörung kömmt auch rücksichtl. der Zurechn. vieles darauf an, ob ein od. der

andere

andere der Verschwornen nach bereits geschlossenem Vertrage freywillig, od. von anderen überredet der geschlossenen Verbindung beytrat; weniger Zurechn. ist in diesem, als jenem Falle. Noch mehr sinkt sie, wenn es Einfalt war, die ihn zum Eintritte in eine solche Verbindung verleitete, u. ihn die Gröſse des Verbrechens nicht einsehen lieſs, was auſserdem möglich gewesen wäre.

§. 159.

Diesemnach verdient bey der Verschwörung die meiste Zurechnung derjenige, der zuerst auf den Gedanken einer solchen Verbindung verfiel, ihn Anderen mittheilte; besonders wenn er, was gewöhnlich, die Ausführung des Verbrechens leitet. Diesem wäre die That nicht nur vollkommen, sondern auch noch überdieſs zur Hälfte zuzurechnen: ohne jene Leitung, ohne an der Ausführung des Verbrechens thät. Antheil genommen zu haben, würde ich ihm die That nur vollkommen zurechnen. Nach ihm kommen die Rädelsführer, und jene, die nach bereits geschlossenem Vertrage Andere in ihre Verbindung zu ziehen suchten: solchen würde ich, wenn sie nebstdem noch an der Ausführung des Verbrechens thät. Antheil genommen haben, nebst der vollen Zurechnung die That noch zu 1/4 zurechnen; ohne jene Theilnahme bliebe für sie die volle Zurechnung. Diesem folgen diejenigen Verschwornen, die an der Ausführung des Verbrechens thät. Antheil genommen haben; dieser war entw. nothwendige moral. Ursache des Verbrechens oder

 nicht:

nicht: in jenem Falle würde ich die That vollkommen, in diesem zu 3/4 zurechnen. Demjenigen, der an der Ausführung keinen Antheil nahm, doch aber der Verschwörung beytrat, würde ich die That zu 1/2 zurechnen a).

a) In den letzteren Fällen ist immer die Zurechn. in etwas zu vermehren, wenn man, ohne aufgefordert gewesen zu seyn, einer solchen Verbindung beytrat, noch mehr, wenn man sich selbst dazu anbot. — Anders ist es aber, wenn vom Schadensersatze, od. Genugthuung des Beleidigten die Rede ist. Hiezu sind alle Verschwornen ohne Rücksicht der Verschiedenheit und Gröfse der Mitwirkung in solid. verbunden. — Dafs übrigens keine Milderung der Strafe, od. gar Straflosigkeit rücksichtlich eines Verschwornen der von anderen Mitschuldigen bereits schon erlittenen Strafe wegen statt finden könne, bedarf keiner Erinnerung.

Aehnliche Grundsätze, wie bey der Verschwörung sind auch auf solche Verbrechen anwendbar, die durch Uebereinstimmung aller u. jeder Gesellschaftsglieder, als solcher, begangen wurden. Unmöglich kann das verübte Verbrechen denselben gleich zugerechnet werden. Auch hier sind Anstifter, Rädelsführer, von den übrigen Theilnehmern genau zu unterscheiden. Nur jene kann volle u. nebstdem noch vermehrte Zurechn. des Verbrechens treffen. Bey den übrigen Theilnehmern aber unterscheide man: ob sie sich freywillig an jene Urheber anschlofsen, od. durch Ueberredung, Furcht, Zwang, zur Theilnahme sich bewegen liefsen: jenen würde ich die That vollkommen, diesen nach Unterschiede zu 1/2, 1/3, 1/4

zu-

zurechnen, diejenigen aber, die Zwang zu Theilnehmer machte, ganz straflos entlassen.

§. 160.

Zurechnung des Auftrages.

Bey dem Auftrage kommen zwey Personen vor: der Geber des Auftrages (Mandans), der Empfänger desselben (Mandatar) (§. 74.). Soll von Zurechnung des Auftrages die Rede seyn, so kommt alles darauf an, ob der gegebene Auftrag vollzogen wurde oder nicht.

I. Wurde der Auftrag vollzogen, so ist dem Geber sowohl, als dem Empfänger desselben die That ohne weiteres vollkommen zuzurechnen a): dem Geber, weil in seinem Willen der erste und nothwendige Grund des Verbrechens enthalten ist: dem Empfänger, da er den Auftrag übernahm, durch ihn das Verbrechen seine Existenz erhielt. Der Geber des Auftrages macht sich aber nicht nur des aufgetragenen Verbrechens, sondern nebstdem auch noch der Verführung des Mandatars schuldig. Dieſs bewog viele Criminalisten, ihn für strafbarer, als den Empfänger des Auftrages, wiewohl mit Unrechte, zu erklären b). Diese anscheinend gröſsere Strafbarkeit des Prinzipals wird durch seine geringere Gefährlichkeit, und auf der anderen Seite durch die desto gröſsere des Mandatars rücksichtlich des Staates aufgewogen. Dieser ist es eigentlich, der die Existenz des Verbrechens begründet. Eben dadurch, daſs der Prinzipal solches nicht selbst zu vollführen sich getrauet, und der Hilfe eines Anderen sich bedienet, verräth er Mangel am Muthe, Furcht

vor

vor Strafe, weniger Gefährlichkeit für den Staat, und diese ist es doch immer, die den Maſsstab der Strafe ausmacht. Gröſser ist dagegen der Trotz gegen die Gesetze von Seite des Mandatars, die Gefahr, in die der Staat durch ihn versetzt wird, da er ohne alle, oder wenigstens geringe, Veranlassung mit kaltem Blute, in einer Lage sich zum Verbrechen entschlieſst, wo er mit unbefangener Vernunft und sturmloser Seele die Abrathungsgründe und den Vortheil des Verbrechens genau und richtig gegen einander abwägen kann, da im Gegentheile des Prinzipals Entschluſs fast immer von veranlassenden Umständen abhängt. So ist es nicht selten Zorn, Neid, erlittener Schimpf oder Beleidigung, eine plötzlich erwachte Begierde, Feindschaft, Rache, die dessen Entschluſs zum Verbrechen zur Mutter hat, während der Mandatar von demjenigen nie beleidigt wurde, ihn vielleicht gar nicht kennt, noch nie gesehen hat, der als Opfer seiner Bosheit zu fallen bestimmt ist. Nehmen wir daher diese vermehrte Zurechnung von Seite des Mandatars rücksichtlich der gröſseren Gefährlichkeit, und die des Prinzipals wegen der Verführung, so werden wir billig Ursache haben, das verübte Verbrechen einem, wie dem andern, in gleichem Grade zuzurechnen.

e) Hiemit stimmt überein Cod. cr. bav. p. 1. c. 12. §. 5. franz. Cr. Cod. A. 60. Klein p. R. § 140.

b) Feuerb. Revis. Th. II. S. 254. hält den Prinzipal für strafbarer, sowohl wegen der Verführung, als auch, weil er höchst wahrscheinlich die That selbst vollendet, wenn der Bevollmächtigte sie

nicht

nicht übernimmt." — Daſs die Verführung keine vermehrte Strafbarkeit rücksichtl. des Prinzipals begründen könne, ist erst gezeigt: was den zweyten angegebenen Grund betrift, so kann solcher nie gröſsere Strafbarkeit bewirken. Eben deswegen wählt der Prinzipal den Weg des Auftrages, weil ihn Muthlosigkeit, Furcht vor Strafe, vor Entdeckung, das Verbrechen nicht selbst vollführen läſst: u. nähme man auch Feuerb. Grund, so unzureichend er ist, an: kann eine bloſse Vermuthung die Stelle der Gewiſsheit ersetzen?

§. 161.

II. Wurde der Auftrag nicht vollzogen, so ist die Zurechnung zwischen dem Prinzipal und Bevollmächtigten ungleich. Dem Prinzipal kann nicht die vollendete That, da solche nicht existirt, sondern nur der ertheilte und nicht vollzogene Auftrag, ohne Rücksicht, was dessen Vollziehung hinderte, und zwar als bloſse Unternehmung, zugerechnet werden; wozu noch der beschwerende Umstand der Verführung kommt, die, wenn auch das Verbrechen nicht vollendet, dennoch strafbar ist, und die Zurechnung der nächsten Unternehmung begründet a). — Was die Zurechnung des Mandatars betrift, so unterscheide man: er hat den Auftrag abgelehnt, oder er hat ihn angenommen, aber nicht (und zwar entw. gar nicht, oder nur zum Theile) vollzogen: im ersten Falle trift ihn keine Zurechnung b); im zweyten Falle tritt nach dem Verhältnisse, ob bloſse Vorbereitungen und Anstalten zum Verbrechen gemacht, od dasselbe wirklich angefangen wurde; und dann, ob er frey-

wil-

willig, oder äufserer Veranlassung wegen von der Vollendung abstand, die Zurechnung der nächsten oder entfernten Unternehmung ein.

a) S. dageg. Kleinschr. l. c. §. 185. 8. Filangieri Syst. d. Gesetzg. B. IV. S. 268.

b) Wenn er sich anders nicht der Begünstigung schuldig machte (§. 155.). — Anders ist der Fall, wenn er den Auftrag ausgeschlagen hat, u. ihn doch nachher vollzieht. Hier trift nur ihn volle Zurechn., nicht aber den Prinzipal, von dessen Seite der Auftrag als erloschen anzusehen ist: diesem kann nur der ertheilte Auftrag u. die Verführung nach den Grundsätzen der Unternehmung zugerechnet werden.

§. 162.

Noch andere Fälle der Abweichung von der Regel – die Gleichheit der Zurechnung zwischen dem Prinzipal und Mandatar betreffend sind: 1) Wenn die aufgetragene und vollbrachte That in Beziehung auf den Geber oder Vollzieher des Auftrages beschwerende Eigenschaften erhält. A beauftragt den B, seinen Vater zu ermorden. B vollzieht ihn. Hier ist dem A die That mehr zuzurechnen, als dem B, da sie auf seiner Seite Vater-, auf der des B nur einfacher Mord ist. Der Knecht des Hauses erhält von dem Nachbarn den Auftrag, Geld aus einem Schranke zu entwenden. Hier ist dem Bevollmächtigten die That, die er vollzieht, mehr, als dem Prinzipal zuzurechnen, da die Entwendung in Beziehung auf ihn ein Haus-, auf diesen nur einfacher Diebstahl ist. 2) Wenn der Mandatar die Grenzen seines Auftrages überschritten

hat,

hat, die That mit mehr Schädlichkeit a), Grausamkeit verübte, als des Prinzipals Absicht gemäfs, und er von ihm beauftragt war. Hier mufs ihm allerdings die That mehr, als diesem, zugerechnet werden.

Hieher gehört auch der Fall, wenn der Mandatar eine andere Handlung, oder die aufgetragene auf eine von dem erhaltenen Auftrage abweichende Art verrichtet. Hier kommt es darauf an, ob eine solche Handlung mit der aufgetragenen hinsichtlich der Gattung übereinkommt, und des Prinzipals Absicht entspricht od. nicht. In jenem Falle mufs der Erfolg dem Prinzipal allerdings, wie dem Mandatar, zugerechnet werden. A ist von B beauftragt, den C nachts im Bette zu erstechen. A, dem der Auftrag etwas zu gefährlich ist, wählt ein leichteres Mittel, und giebt dem C in seinem Abendtranke Gift, woran er in der Nacht noch stirbt. Hier ist die That dem A, wie dem B zuzurechnen, da sie mit der aufgetragenen zur nämlichen Gattung gehört, und des Prinzipals Absicht, die auf den Tod des B gerichtet war, entspricht. Weicht aber die verübte That von der aufgetragenen hinsichtlich der Gattung ab, wird durch sie der von dem Prinzipal beabsichtigte Zweck nicht erreicht, so kann dieselbe ihm nicht, wohl aber mufs ihm der ertheilte Auftrag zugerechnet werden b). Es trägt Jemand einem Banditen auf, ein Mädchen zu morden, dieser aber nothzüchtiget dasselbe, ohne sie zu tödten. Hier kann die Nothzucht nur dem Mandatar, nicht aber dem Prinzipal zugerechnet werden; diesen trift blos die Zurechnung des

auf-

aufgetragenen Mordes, die noch dadurch vermehrt wird, daſs der Auftrag Ursache war, die den Mandatar auf den Gedanken brachte, einer solchen Person Schaden zuzufügen, was auſserdem nicht geschehen wäre c).

a) Cod. cr. bav. p. 1. c. 12. §. 5. Wohl ist hievon der Fall zu unterscheiden, wenn das aufgetragene Verbrechen, ohne daſs die Grenzen des Auftrages von dem Mandatar überschritten wurden, schädlicher und gefährlicher ausfiel, als beyde sich vorstellten. Lag gleichwohl diese gröſsere Schädlichkeit und Gefährlichkeit nicht zunächst in ihrem Willen, so sind sie doch dafür verantwortlich, u. jenachdem der Causalzusammenhang zwischen Handlung und Folge enge od. entfernt ist (§. 56.), ist dieselbe beyden ohne Unterschied als dolos od. culpos zuzurechnen.

b) Püttmann de excessu eius, cui aut verberatio aut vulneratio alicuius mandata est, mandanti non imputando (opusc. j. cr. p. 1 sq.).

c) Cf. Kleinschr. Grdbgr. Th. I. §. 187.

§. 163.

Der ertheilte Auftrag kann auch von dem Prinzipal zurückgenommen werden. Hier aber bemerke man: er wird noch zurückgenommen: 1) ehe die That angefangen wurde; od. 2) zur Zeit, da der Mandatar in der Ausführung derselben begriffen ist; od. 3) nachdem sie dieser schon vollendet hat a). 1) Wird der Auftrag vor noch angefangener That zurückgenommen, so steht α) der Mandatar von Vollziehung derselben ab, od.

nimmt

nimmt sie β) des zurückgenommenen Auftrages ohngeachtet dennoch vor. In beyden Fällen trift den Prinzipal, indem er von seinem gefafsten Vorsatze abstand, die Zurechnung des ertheilten Auftrages nach den Grundsätzen der Unternehmung; die im letzten Falle durch die Verführung, die hier als vollendet erscheint, vermehrt wird. 2) Wird der Auftrag zurückgenommen zur Zeit, da der Mandatar in der Ausführung der aufgetragenen That begriffen ist; so ist α) dieser darin schon so weit fortgeschritten, dafs er nicht mehr zurückgehen, die Beendigung nicht mehr gehindert werden kann, od. β) es ist diefs noch möglich. Im ersten Falle kann die so späte Rücknahme dem Prinzipal nichts mehr nützen; es trift ihn die volle Zurechnung der That: im zweyten Falle aber unterscheide man weiter: αα) der Mandatar endiget dennoch die That, od. ββ) er steht von deren Vollendung ab. In einem, wie in dem anderen Falle trift ihn zwar verminderte, doch in jenem der vollendeten Verführung wegen gröfsere Zurechnung, als in diesem. 3) Ist die That vollendet, und es erfolgt die Rücknahme des Auftrages, so ist sie ohne Wirkung.

a) Immer wird jedoch vorausgesetzt, dafs der Mandatar von der Rücknahme benachrichtiget sey (§. 76.): wo diefs der Fall nicht ist, hat sie keine Wirkung: eine stillschweigende Rücknahme ist nicht wohl denkbar. And. Mein. ist Kleinschr. l. c. §. 189. Er sagt: „Wenn jemand beweisen kann, dafs er nach der Versöhnung mit demjenigen, den er umzubringen, einen Anderen beauftragte, nicht mehr an den Auftrag

gedacht

gedacht habe, u. er ihn sonst würde zurückgenommen haben, so könne die Vermuthung steigen, dafs er für erloschen zu achten sey". — Diefs läfst sich wohl schwerlich annehmen; um so mehr, als eine solche erkünstelte Versöhnung dem Boshaften nicht selten zum Gewande dient, unter w lchem die lauernde Rache schnaubet: u. wenn diefs auch nicht, so ist u. bleibt derjenige für die That, zu deren Ausführung er einen Anderen beauftragte, immer u. so lange verantwortlich, als er den Auftrag nicht zurückgenommen hat; dessen Rücknahme ihm, wenn es ihm wirklich damit Ernst war, in einem so wichtigen Falle gewifs nicht gleichgültig seyn konnte u. durfte: u. endlich möchte, als den von Kleinschr. als möglich angegebenen Beweis zu führen, wohl nichts schwereres zu finden seyn. — Wohl aber nehme ich dann mit ihm verminderte Zurechn. des Prinzipals an, wenn er seinen Auftrag zurücknehmen wollte, aber unübersteigliche Hindernisse ihn hinderten, den Mandatar von dieser Rücknahme in Kenntnifs zu setzen: was bey grofser Abwesenheit, einer plötzlichen Krankheit etc. möglich seyn kann.

§. 164.

Zurechnung des Befehles.

Die Regeln, die von der Zurechnung des Auftrages gelten, lassen sich auch bey der des Befehles anwenden, in so ferne nämlich derjenige, dem der Befehl ertheilt wird, ihn mit Freyheit befolgen kann (§. 77.). Sind aber seiner freyen Willkühr Fesseln angelegt, ist der Befehl

mit Gewalt und Drohungen verbunden, so trift den Befehlenden volle, den aber, der den Befehl erhielt, nach Verhältnisse der Gröfse der ihm noch restirenden Freyheitsportion entw. gar keine, od. wenigstens verminderte Zurechnung.

§. 165.

Zurechnung des Rathes.

Bey der Zurechnung des Rathes kommt es hauptsächlich darauf an, ob derselbe den ersten und nothwendigen Grund der Entstehung des Verbrechens enthält od. nicht. Im ersten Falle mufs er früher gegeben worden seyn, als der Verbrecher den Entschlufs zu demselben gebar: wird er nach bereits gereiftem Entschlusse, das Verbrechen zu begehen, ertheilt, so ist er nicht mehr der erste und nothwendige Grund der Entstehung des Verbrechens, sondern blofse Theilnahme, wovon oben die Rede war (§. 155.) Hier vom Rathe, als Entstehungsquelle des Verbrechens.

Der ertheilte Rath ist entw. der allgem. od. besond. (§. 79.) Geringer mufs die Zurechnung desjenigen seyn, der ein Verbrechen überhaupt anrathet, als wenn er noch damit besondere Belehrung verbindet: schädlicher schleicht das Gift der Verführung in diesem, als in jenem Falle. Was aber den Grad der Zurechnung selbst betrift, so möchte im Verhältnisse zu dem Auftrage und Befehle — wo das Verbrechen im Namen und auf Rechnung des Prinzipals oder Befehlenden begangen, nur dieser Interesse befördert wird, nur sie die Früchte desselben geniefsen, und der

Man-

Mandatar, oder der, welcher den Befehl erhält, nur ihre Stelle vertreten, was hier beym Rathe der Fall nicht ist; — sich kaum annehmen lassen, dafs dem Rathgeber die volle Zurechnung zukommen könne, die den Prinzipal und Befehlgeber trift a). A, der den B beauftragt, eine Summe Geldes zu entwenden, das dieser wirklich in seinem Namen thut, und ihm die Summe zuwendet, ist wie B ein Dieb. Ist er es aber auch dann, wenn er dem B nur zu jener Entwendung gerathen hat, und nichts davon erhält? Nie läfst sich diefs behaupten, und eben deswegen kann ihm auch das Verbrechen nicht wie dem B zugerechnet werden, selbst wenn an die Stelle des Rathes Ueberredung und Zudringlichkeit treten sollte. — Diesem nach würde ich demjenigen, der einem Anderen zum Verbrechen rathet, und damit Ueberredung und Zudringlichkeit verbindet, das begangene b) Verbrechen zu 3/4, dem, der den ertheilten Rath mit Belehrung und Unterrichte siegelt, zu 2/3, und dem, der überhaupt zum Verbrechen rathet, dasselbe zu 1/2 zu rechnen c). Nur in dem Falle, wenn Zudringlichkeit, Ueberredung und Belehrung an den Rath sich schliefset, würde ich die That vollkommen zurechnen.

a) S. dageg. Cod. cr. bav. p. 1. c. 12. §. 6. franz. Cr. Cod. A. 60.

b) Ward das Verbrechen nicht begangen, so wird der Rath nach den Grundsätzen der Unternehmung dem Rathgeber zugerechnet. Rücksichtl. desjenigen, der den Rath angenommen, aber nicht befolgt hat, cessirt alle Zurechnung. l. 52. §. 19. D. de furt.

c) An-

c) Anderer Mein. sind alle Criminalisten. S. vorzügl. Cramer de consilio malo consultatori pessimo. §. 4. 5. Servin S. 43. Kleinschr. l. c. §. 193. Mit meiner Mein. stimmen zum Theile überein: l. 36. pr. D. de furt. §. 11. I. de oblig.

§. 166.

Bey dieser Lehre verdient noch schlüſslich Berücksichtigung die Beschädigung, die derjenige erleidet, dem ein Auftrag, Befehl od. Rath ertheilt wurde, so wie der zu leistende Schadensersatz. Was jene betrift, so bemerke man: Wird derjenige, dem ein Verbrechen aufgetragen, befohlen od. gerathen wird, bey der Ausführung beschädiget, oder verliert er gar das Leben, so trift dieser Schade blos den Vollzieher des Verbrechens. Von dem Prinzipal od. Rathgeber kann er keine Entschädigung fordern, da aus einem solchen Auftrage od. Rathe, als unerlaubter Handlung, zwischen dem Geber des Auftrages od. Rathes, und dem Empfänger desselben nie eine rechtl. Verbindlichkeit entstehen kann. Auch kann diese Beschädigung jenem nicht zugerechnet werden, wenn sie nicht von ihm vorhergesehen wurde. Ist dieſs der Fall, sah er die zu erfolgende Beschädigung bestimmt vorher, war er überzeugt, daſs dieselbe, od. vielleicht gar der Tod des Vollziehers des Verbrechens bey der Ausführung erfolgen muſste, so trift ihn nebst der Zurechnung des Auftrages od. Rathes auch noch die der vorsätzl. Tödtung a). Was den Schadensersatz, die Genugthuung des Beleidigten angeht, so sind der Ertheiler des Auftrages

trages, Befehles od Rathes sowohl, als der Empfänger desselben dazu ohne weiteres in solid. verbunden b).

a) And. Mein. ist Kleinschr. l. c. §. 190.

b) Franz. Cr. Cod. A. 55.

§. 167.

Zurechnung bey der Concurrenz von Verbrechen.

Was die Concurrenz der Verbrechen (§. 80) betrift, so bemerke man 1) Mehr Zurechnung verdient die Ueberschreitung verschiedener Criminalgesetze, als nur eines derselben: 2) mehr die Ueberschreitung verschiedener Criminalgesetze durch verschiedene Handlungen, als durch eine und dieselbe Handlung: 3) Verbrechen verschiedener Art sind mehr zuzurechnen, als Verbrechen derselben Art; diese können ihre Quelle in einem und demselben Vorsatze haben, was bey jenen der Regel nach der Fall nicht ist, da jedes derselben auf einer eigenen Entschliefsung beruht, die Selbstthätigkeit mithin auch gröfser ist. Daher ist 4) ein fortgesetztes Verbrechen weniger zuzurechnen, als ein wiederholtes. Bey wiederholten Verbrechen kommt es auf die Verschiedenheit der Gegenstände an, rücksichtlich welcher die subjekt. Concurrenz statt findet: je verschiedener diese Gegenstände sind, desto gröfser ist die Zurechnung: gröfser ist sie, wenn zwischen dem wiederholten und vorhergehenden Verbrechen eine längere Zeit verflossen, als wenn diese kürzer ist. In diesem Falle erzeugt oft dieselbe Gemüthsstimmung das wiederholte Verbrechen: ist aber schon eine geraume

raume Zeit seit Begehung des ersten Verbrechens verflossen, so ist, da die erste Stimmung sich ganz, od. wenigstens mehr verloren hat, wieder neue Thätigkeit, eine neue Stimmung erforderlich, um das Verbrechen zu wiederholen, daher auch solches mehr, als in jenem Falle, zuzurechnen ist a).

a) Kleinschr. Grdbegr. Th. I. §. 75.

III. Abschnitt.

Veränderte Zurechnung.

§. 168.

Soll die in den Gesetzen angedrohte Strafe zur Anwendung kommen, so ist es wesentliches Erfordernifs, dafs die Existenz eines vorkommenden Factums von einem Subjekte nicht nur als wirkender, sondern auch als selbstthätiger Ursache gesetzt sey (§. 131.) a). Um aber zu jener Ueberzeugung zu gelangen, ist es nothwendig, ganz in die individuelle Lage des Verbrechers sich zu denken, in der die von ihm verübte That ihre Existenz erhielt, den Grad der Selbstthätigkeit, der Freyheit, zu bemessen, womit derselbe zum Verbrechen schritt, es ausführte: nur hieraus läfst sich die Gröfse des Dolus entnehmen.

a) Cod. crim. bav. p. 1. c. 1. §. 4.

§. 169.

Nicht selten ereignen sich Umstände, die auf die Selbstthätigkeit, Freyheit, des Handelnden gröfseren od. geringeren Einflufs haben, dieselbe beschränken, im ungewöhnlichen Grade vermehren,

ren, oft gar aufheben. Beschränkte Selbstthätigkeit hat verminderte, ungewöhnlich vermehrte erhöhte, aufgehobene Selbstthätigkeit aber gänzlichen Mangel der Zurechnung zur nothwendigen Folge. Diese drey Fälle machen den Gegenstand der Untersuchung gegenwärtigen Abschnittes, der daher in drey Abtheilungen zerfällt, wovon die erste von dem gänzlichen Mangel der Zurechnung, die zweyte von der verminderten, die dritte von der erhöhten Zurechnung handelt.

I. Abtheilung.

§. 170.

Mangel der Zurechnung.

Die Umstände, welche die Selbstthätigkeit des Handelnden gänzlich aufheben, sind von manchfaltiger Art, und können ihren Grund in zufälligen und ungewöhnlichen Mängeln der menschl. Kräfte sowohl, als in Veranlassungen von aufsen haben. Dahin gehören: A) körperl. Beschaffenheit, B) Zustand der moral. Kräfte des Menschen, C) besondere Lage des Handelnden, D) Wirksamkeit Anderer.

§. 171.

A) Körperliche Beschaffenheit des Menschen.

Die Selbstthätigkeit kann aufgehoben werden durch die körperl. Beschaffenheit des Menschen. Enge ist das Band, das Körper und Seele aneinander kettet. Jener wirkt auf diese, diese auf jenen. Störung in den Verrichtungen des einen Theiles wirkt auch nachtheilig auf den anderen, hat Er-

schlaf-

schlaffung jenes sie umschlingenden Bandes zur nothwendigen Folge. Versagt der Körper der Seele seinen Beystand, so wird dadurch die Selbstthätigkeit nicht nur beschränkt, sondern selbst aufgehoben. Dieſs ist der Fall I. im Stande der Kindheit, II. beym gänzlichen Mangel der nöthigen Sinne, III. im Zustande des schuldlosen Schlafes und Nachtwandels.

§. 172.

I. Im Stande der Kindheit.

Zurechnung muſs bey solchen Handlungen wegfallen, die von dem Menschen im Stande der Kindheit begangen werden a). Dem Kinde mangelt es an den hinlänglichen Kräften des Körpers, sein Geist ist in Finsternissen begraben, da die Organe die Stufe der Vollkommenheit noch nicht erreicht haben. Kaum ist die erste Dämmerung des bisher schlummernden Bewuſstseyns angebrochen. Zwar gelangen seine Empfindungen zur Bestimmtheit, doch ist es noch nicht fähig, sich Begriffe zu bilden, Grundsätzen zu huldigen; es kann Eindrücke von auſsen aufnehmen, seine noch ganz weichen, reizbaren Organe verursachen aber, daſs sie bald wieder erlöſchen. Es ist Sklave des Zufalls, der es nach seinem Willen gängelt. Der Mangel der Entwicklung seiner Geisteskräfte macht das Unterscheidungsvermögen vom Rechte und Unrechte unmöglich b), es ist nicht fähig, zwischen beyden zu wählen, zum Handeln od. Unterlassen sich zu bestimmen, mit Freyheit und Willkühr zu handeln: daher ist in einem solchen Stande keine Zurechnung möglich.

a) Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 4. franz. Cr. Cod. A. 66. A. 164. 175. 179. C. C. C. l. 5. §. 2. D. ad L. Aquil. l. 23. D. de furt. l. 12. D. ad L. Corn. de sic.

b) Hiezu kommt noch, daſs es in diesen Jahren nicht möglich ist, ihm jene Kenntniſs vom Rechte u. Unrechte, vom Guten u. Bösen beyzubringen, was nur erst nach Verlaufe dieser Jahre, bey erwachendem Verstande, mit Erfolge geschehen kann.

§. 173.

II. Bey dem gänzlichen Mangel der nöthigen Sinne.

Der Sinne bedarf der Mensch, um durch sie Eindrücke von auſsen zu erhalten. Die Unfähigkeit, richtige sinnliche Eindrücke zu empfangen, giebt den Begriff der Sinnlosigkeit. Unter den nöthigen Sinnen zeichnen sich vorzüglich der Gesichts- und Gehörssinn, und zwar letzterer besonders aus. Durch den Mangel des Gehörs wird der Unterricht, mit ihm die Einsicht in die eigentliche Natur und das Wesen menschl. Handlungen sehr erschwert. Noch mehr wird sie es, wenn noch Sprachlosigkeit hinzukommt a). Ist Taubstummheit angeboren, und genoſs der Taubstumme keinen Unterricht, so cessirt alle Kenntniſs vom Rechte und Unrechte, alle Einsicht in die Natur verbotener Handlungen, mit ihr jede Zurechnung b).

a) Kress vom Rechte der Taub- u. Stummgebornen. Helmst. 1736.

b) Das-

b) Dasselbe ist auch der Fall, wenn der Taubstumme solches zwar nicht schon aus den Händen der Natur ist, doch es noch in den Jahren der Kindheit wurde.

§ 174.

III. Im Zustande des schuldlosen Schlafes und Nachtwandels.

Im Zustande des schuldlosen Schlafes begangene Handlungen können nicht zugerechnet werden. Weder Einsicht in das Wesen und die Natur solcher Handlungen, noch Entschluſs zu denselben, ist während des Schlafes denkbar, da in diesem Zustande die Thätigkeit der höheren Seelenkräfte gelähmt ist. Daher können auch im Zustande des Schlafes begangene Handlungen nicht zugerechnet werden a).

a) Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 4. Klein p. R. §. 133. Kleinschr. l. c. §. 98. — Zurechn. der Fahrläſsigkeit rücksichtl. des Schlafenden ist jedoch nicht ausgeschlossen, die dann eintritt, wenn er die Veranlassungen zu rechtswidr. Handlungen, die im Zustande des Schlafes begangen werden können, zu entfernen verbunden war, u. sie nicht beseitigte. C. 5. X. de his, qui fil. occid. — Verschieden hievon ist der Fall, wenn Standespflicht die Verbindlichkeit zum Wachen auflegt, wie dieſs z. B. bey Soldaten der Fall ist, deren Vernachläſsigung jedoch ebenfalls nicht anders, als als culpos zugerechnet werden kann.

§. 175.

Das Wesen und die eigentliche Natur des Nachtwandels deckt der undurchdringliche Vorhang

hang des Geheimnisses. So viel ist anzunehmen, daſs ihm gänzliche Bewuſstlosigkeit zur Seite gehe. Der Nachtwandler nimmt in seinem Zustande nicht selten die verschiedensten und auffallendsten Handlungen vor; Handlungen, für die ihn weder ein Interesse beleben, noch ein zu erwartender Vortheil sprechen kann, die ihm vielmehr oft den empfindlichsten Schaden gebären, Handlungen, zu deren Vornahme sich gar kein Beweggrund denken lieſse, an die er oft nie dachte, seinen Verhältnissen zufolge gar nicht denken konnte. Der Sprache der Erfahrung zufolge nimmt oft der Nachtwandler an fremden Orten Sachen hinweg, aus denen ihm nicht der geringste Nutzen erwachset, die oft gar keinen Werth haben; oft tödtet er in diesem Zustande Menschen, die ihn nie beleidigten, die er gar nicht kannte, oft nie gesehen hat. Ja wir haben Beyspiele, daſs Nachtwandler fremde, kostbare Sachen in ihrer Trunkenheit mit fortnahmen, die sie des anderen Tages ihrem Eigenthümer, den sie erfuhren, od. kannten, wieder zurückstellten. Aus allem diesen geht so viel hervor, daſs man den Nachtwandler keines Vorsatzes fähig halten kann, daher ihm auch in diesem Zustande begangene Handlungen nicht zugerechnet werden können a).

a) Fricke D. de noctambulis. Hal. 1773. Klein Ann. Th. 8. p. 9 sq. — Können auch Handlungen, im Zustande des Nachtwandels begangen, nicht dolos. zugerechnet werden, so ist doch culp. Zurechn. nicht ausgeschlossen, die dann statt findet, wenn der Nachtwandler seinen Zustand kannte, wuſste, daſs er in solchem öfters Schaden zu verüben

pflege,

pflege, u. sich dennoch nicht aufser Stand, zu schaden, setzte, sich bewachen, verschliefsen od. sonst verwahren liefs. — Diese Verbindlichkeit trift auch vorzüglich die Angehörigen des Nachtwandlers, so wie diejenigen, denen die Aufsicht u. Obsorge über ihn anvertraut ist, deren Unterlassung denselben ebenfalls als culpos zugerechnet werden mufs.

§. 176.

Wichtig ist hier die Entscheidung der Frage: Wenn der Nachtwandler den Vorsatz, ein Verbrechen zu begehen, aus dem Grunde nährt, weil er weifs, dafs er diejenige Handlung gewöhnlich im Schlafe ausführe, woran er aufserdem oft und anhaltend dachte; kann ein auf diese Art vorgenommenes und beabsichtigtes Verbrechen, das während des Schlafes durch ihn wirklich zum Vollzuge kommt, ihm vollkommen zugerechnet werden? Viele Criminalisten nehmen hier vollen Dolus, vollkommene Zurechnung an a); jedoch mit Unrechte. So viel ist gewifs, dafs dem Nachtwandler der Vorsatz zum Verbrechen, die Vorkehrungen und Anstalten, die er zu demselben traf, allerdings als dolos zuzurechnen sind, die Ausführung des Verbrechens aber kann ihm nicht vollkommen zugerechnet werden, da solche in einen Zeitpunkt fällt, in dem die höheren Seelenkräfte ganz aufser Thätigkeit gesetzt sind, das Verbrechen in einem Zustande begangen wird, den er nicht selbst herbeyführte, worin er sich nicht, um ein Verbrechen zu begehen, freywillig versetzte, versetzen konnte, der im Gegentheile ohne sein Zuthun, von selbst, erfolgte b).

a) Fric-

a) Fricke l. c. § 16 n. 3. Wieland G. d. p. G. §. 288. Zu weit geht daher die Bamb. p. Gesetzg. P. 1. §. 33., die bey bewiesenem Vorsatze auf die gesetzl. Strafe erkannt wissen will. Der Billigkeit gemäfs kann in einem solchen Falle nur der mittl. Grad der Fahrläfsigkeit angenommen werden.

b) Dafs aber der Nachtwandler so wohl, als der Schlafende, zum Ersatze des durch sie gestifteten Schadens verbunden sind, leidet keinen Zweifel.

§. 177.

B) Zustand der moral. Kräfte des Menschen.

So wie die körperl. Beschaffenheit des Menschen, so ist es auch der Zustand der höheren Geistes- und Seelenkräfte, durch welche die Freyheit im Handeln gänzlich aufgehoben werden kann. Ist die Thätigkeit derselben gänzlich gehemmt, so mufs auch rücksichtlich der während eines solchen Zustandes vorgenommenen Handlungen alle Zurechnung wegfallen. Diefs ist der Fall I. im Zustande eines gerechten, im höchsten Grade tobenden Affektes, II. der Raserey und des Wahnsinnes, III. der unverschuldeten höchsten Trunkenheit.

§. 178.

I. Im Zustande eines gerechten, im höchsten Grade tobenden Affektes.

Der Sturm der Leidenschaft ist ein mächtiges Hindernifs der Beobachtung der Gesetze. Grofs, bedeutend ist der Eindruck, den Vorstellungen in der Seele des Menschen hervorbringen kön-

können. Die Macht derselben ist oft so grofs, dafs sie sich den Willen der Seele zu unterwerfen, ihn so zu fesseln vermögen, dafs sie von einem Gedanken, von einer Begierde od. Verabscheuung gänzlich beherrscht, der Wille in geflügelten Schritten zu Entschlüssen verleitet wird. Dieser Zustand der Seele ist der des Affektes, der Leidenschaft. Der Drang des Affektes, der Taumel der Leidenschaft, können in der Seele des Menschen Entschlüsse bewirken, die ihr bey kaltem, ruhigem Geblüte nie entquollen wären. In einem solchen Moment, wo die Seele zu stark gespannt ist, Kopf und Herz unwiderstehlich mit fortgerissen wird, alle Ueberlegung stille steht, die Vernunft mit einem betäubenden, undurchdringlichen Dunste umwölkt ist, cessirt alle Selbstthätigkeit, Freyheit, mit ihr die Zurechnung a).

a) Kleinschr. Grdbegr. Th. I. §. 115 sq.

§. 179.

Um sich die Gröfse des Einflusses, den der Strom der Leidenschaft auf den Menschen hat, richtig vorstellen zu können, ist es nothwendig, denselben in seiner Quelle zu verfolgen. Diese liegt in dem Handelnden selbst, oder in der Thätigkeit Anderer. Liegt in dem Handelnden die Entstehungsquelle der Leidenschaft, so sind zwey Fälle möglich: sie entquillt α) entw. der Seele, od. β) dem Körper. α) In der Seele kann der Ursprung der Leidenschaft liegen, wenn sie eine Vorstellung aufnimmt, die von ihr so genährt wird, dafs sie nach und nach ganz von ihr beherrscht, gefesselt wird. Cajus sieht den Titius als den

Näch-

Nächsten an dem Goldsitze des Thrones, gekrönt mit dem Beyfalle des Fürsten. Die Vorstellung seiner Gröſse erregt in ihm Neid, da er in diesem Lieblinge die Wolke sieht, die die Sonne seines Glückes verhüllet. Er giebt dieser Vorstellung Nahrung, die bald Wurzel greift, sich seiner Seele bemächtiget, sie unter ihre Herrschaft beuget. Vom Strome der stets zunehmenden Leidenschaft fortgerissen, eilt er, ihm den tödtlichen Stahl ins Herz zu stoſsen. β) In dem Körper liegt der Ursprung der Leidenschaft, wenn die Macht des Temperamentes Triebe in uns erzeuget, die dem Willen der Seele Fesseln anlegen, sie mit sich fortreissen; z. B. das sanquin. Temperament, das wohllüstige Triebe erreget. 2) Liegt die Quelle der Leidenschaft in der Thätigkeit Anderer, so kann dieſs dann geschehen, wenn solche Vorstellungen in unserer Seele erregen, die sich in derselben festsetzen, sie ganz einnehmen, mit sich fortziehen. Dieſs ist der Fall, wenn wir von Anderen in Furcht, Zorn etc. versetzt werden. — Die Handlung eines Anderen, die den Affekt begründet, kann übrigens erlaubt, od. unerlaubt seyn.

§. 180.

Was die Leidenschaften selbst betrift, so sind solche verschieden. Sie sind: 1) entw. angenehme od. unangenehme: erstere verschaffen uns Vergnügen; letztere werden durch die Vorstellung eines Uebels begründet, das wir zu beseitigen suchen: 2) eigennützige od. uneigennützige: durch jene erhalten wir Vortheil a),

theil a); den uns diese versagen: 3) plötzliche od. allmählige: erstere entstehen auf einmal, erscheinen sogleich in ihrem gröfsten Brausen, letztere sind in ihrer Geburt schwach, wachsen und gähren nach und nach, bis sie zur gehörigen Gröfse erzogen sich ihrem Ausbruche nähern. So geschwind jene entstehen, sobald sind sie auch wieder erstorben; während diese länger anhalten, nur allmählig verrauchen: 4) gröfsere oder geringere: jenachdem sie Verstand und Vernunft gänzlich enthronen, oder doch in hohem Grade ihre Herrschaft beschränken; oder derselben geringere Schranken setzen.

a) Dieser Vortheil kann überhaupt in einem Gute, das wir erhalten, in einer Lust, in einem Vergnügen, das wir uns verschaffen, in einem Uebel, einer Gefahr, die wir beseitigen, oder doch schwächen, bestehen. Home Grds. der Kritik. Frkf. u. Leipz. 1775. B. 1. c. 2. S. 63.

§. 181.

Soll die Gröfse der Zurechnung der im Affekte begangenen Handlungen bestimmt werden, so kommt es vor allem auf dessen Entstehung an. Der Affekt ist in seiner Geburt α) entw. schwach, od. β) er erscheint schon selbst in einer beträchtlichen Stärke. Ist er schwach, so bedarf er Nahrung, weniger von dem, der zu Leidenschaften dieser Art geneigt ist, mehr von demjenigen, der hiezu weniger Anlage besitzt: gröfser ist daher die Zurechnung in diesem, als in jenem Falle. Hat der Affekt in seinem Entstehen schon eine beträchtliche Stärke, so ist es ihm leicht, den Willen

len

len der Seele seiner Herrschaft zu unterwerfen. Mehr Freyheit hat jedoch in solchem Falle noch derjenige, der zu Leidenschaften dieser Art keine, weniger derjenige, der hiezu Anlagen besitzt; gröſser ist daher auch die Zurechnung bey jenem, als bey diesem. Zeigt sich schon der erste Anfall der Leidenschaft in einer sehr groſsen Stärke, reicht ihm noch die Wuth des Temperamentes die Hände, so ist es gleich im Anfange schwer, ja oft unmöglich, derselben einen Zaum einzulegen, der ihren Ausbruch mit Zuversicht aufhielte, wenig oder gar nicht kann dann die in einem solchen Zustande verübte Handlung zugerechnet werden a). Jenachdem man den entstehenden Affekt in seiner Gewalt hat, ihn bezähmen, od. ihm freyen Lauf lassen kann, desto gröſser ist die Freyheit, und daher die Zurechnung, wenn man sich dessen Strome überläſst. Noch mehr steigt sie, wenn man vorhersehen konnte, daſs die freywillige Nahrung, die man der Leidenschaft gab, zum unwillkührlichen Verbrechen führen würde.

Diesemnach verdienen 1) die meiste Zurechnung diejenigen Leidenschaften, die der Seele des Menschen entkeimen. Nimmt die Seele Vorstellungen auf, giebt sie denselben Nahrung, so geht sie mit Freyheit zu Werke. Schon der erste Gedanke konnte unterdrückt werden, ehe er sich der Seele so bemächtigte, daſs er zum Ungeheuer herangewachsen alle Gegenvorstellungen verdrängte. Der Neidige nimmt die Vorstellung des einem Anderen lächelnden Glückes auf, er giebt derselben Nahrung: in seiner Gewalt stand es, schon den ersten Gedanken zu unterdrücken, dem er sich frey-

wil-

willig überliefs: er nimmt bald seine Seele ein, erhält über sie die Herrschaft, reifst sie mit sich fort. Handlungen, die solche Leidenschaften zur Mutter haben, gründen sich auf die freywillige Aufnahme und Nahrung einer herrschenden Vorstellung, also auf Freyheit, und werden daher ihrem Urheber zugerechnet.

2) Weniger Zurechnung verdienen diejenigen Leidenschaften, die in dem Körper des Menschen sich gründen. Grofs ist der Einflufs, den das Temperament auf unsere Handlungsweise hat. Verschiedene Temperamente können auch verschiedene Stimmungen der Seele erzeugen. In solchen Fällen kömmt es vorzüglich auf die Körperkonstitution, auf die Menge, den Umlauf des Geblütes, auf den Ueberflufs von Säften, auf die Empfänglichkeit der Empfindungswerkzeuge an. So bedarf es nur eines geringen Antriebes, um den, der an Galle überströmet, zum Zorne zu entflammen b); eines gröfseren dagegen bey demjenigen, der hieran keinen Ueberflufs hat: diesem mufs es daher auch mehr, als jenem, zugerechnet werden, wenn er sich den Ausbrüchen desselben überläfst. Eine geringe Veranlassung zieht den Jüngling, in dessen Adern wildes Geblüte stürmet, hinab in den Taumel der Wohllust; anders ist diefs bey dem Phlegmatiker, der weniges und kaltes Blut hat, sich mehr zu beherrschen, seine Begierden mehr zu bezähmen weifs: ihn trift daher auch gröfsere Zurechnung, wenn er sich von den Zauberblicken schmeichelnder Leidenschaft berücken, von ihren Lockungen sich hinreifsen läfst, als jenen. Nicht immer liegt es in der Seele Macht, den Trie-

ben

ben des Körpers zu widerstehen, den Mängeln des Temperamentes abzuhelfen: doch hat der Mensch die Pflicht, dasselbe zu verbessern, seinen schädlichen Einfluſs nach Kräften zu hemmen, der Möglichkeit desselben wo nur immer zu begegnen: unterläſst er dieſs, erhält durch seine Fahrläſsigkeit die Leidenschaft Nahrung, so muſs ihm diese allerdings zugerechnet werden. War es der Seele nicht möglich, die Triebe des Körpers zu unterdrücken, so muſs alle Zurechnung wegfallen.

3) Am wenigsten aber sind solche Leidenschaften zuzurechnen, die in den Handlungen Anderer sich gründen. Anderer Handlungen können wir nicht verhüten: werden wir durch sie in Affekt versetzt, so kann uns derselbe hinsichtlich seines Ursprunges nicht zugerechnet werden, sondern nur insoferne, als wir dem ersten Triebe widerstehen konnten, solches aber unterlieſsen: rücksichtlich der Nahrung, die derselbe erhielt, kommt es darauf an, ob die Handlung eines Anderen erlaubt, oder unerlaubt (Beleidigung) war. In diesem Falle ist die in einem solchen Affekte verübte That weniger zuzurechnen, als in jenem, da hier die Leidenschaft ohne unsere Schuld genährt wird, was bey erlaubten Handlungen eines Anderen nicht der Fall ist. Wird die Beleidigung von Seite des Andern fortgesetzt, so hat dieſs auch Einfluſs auf die Gröſse des Affektes, der dann nur im geringeren Grade, oft gar nicht zugerechnet werden kann c).

4) Mehr Zurechnung verdienen angenehme Leidenschaften, als unangenehme. Leidenschaften,

ten, die ihren Grund in der Vorstellung eines Uebels haben, beziehen sich gewöhnlich auf den Trieb der Selbsterhaltung, welcher stärker wirkt, als die Neigung, einen Vortheil, ein Vergnügen sich zu verschaffen. Leichter vergessen wir uns, wenn unser eigenes Selbst auf dem Spiele steht: um dieses nicht zu gefährden, überschreiten wir oft die Grenzen des uns angewiesenen Wirkungskreises. Verbrechen, die aus angenehmen Leidenschaften, z. B. Liebe, Wohllust, entstehen, sind daher auch mehr zuzurechnen, als diejenigen, die unangenehme Leidenschaften, z. B. Furcht, Zorn, Verzweiflung, zur Mutter haben: und zwar steigt bey ersteren die Zurechnung um so mehr, je gesetzwidriger der Vortheil ist, den man durch Begehung des Verbrechens beabsichtiget. Mehr Zurechnung verdient die Entwendung einer Summe Geldes, um sich damit zu bereichern, als wenn man sie zum Unterhalte seiner nach Brod lallenden Kinder verwendet.

5) Eigennützige Leidenschaften sind mehr zuzurechnen, als uneigennützige. Durch jene erhalten wir einen Vortheil, der uns bey diesen entgeht, indem wir hier nur das Beste Anderer beabsichtigen. A trift einen kranken Bettler am Wege. Elend verkündet sein Anblick. Er selbst hat nichts, um ihm etwas geben zu können, da er selbst mit einem fürchterlichen Heere von Bedürfnissen zu streiten hat. Ein reicher Mann geht vorüber, er spricht ihn um Unterstützung des Kranken an, die dieser verweigert. Aufgebracht über die Hartherzigkeit eines Mannes, in dessen Händen der Reichthum selbst eisern wird, fällt er ihn an, und

nimmt

nimmt ihm seine Börse, die er dem Kranken giebt. Diese That verdient gewifs nicht diejenige Zurechnung, der sie dann fähig wäre, wenn er mit dem geraubten Gelde sich selbst einen Vortheil zu verschaffen gesucht hätte: er suchte einen guten Zweck zu befördern, nur war das dazu gewählte Mittel unerlaubt.

6) Mehr Zurechnung verdienen allmählige Leidenschaften, als plötzliche. Werden wir unvermuthet, auf einmal in den Taumel der Leidenschaft hinabgezogen, so ist es schwer, oft unmöglich, dieselbe anzuketten, ihrem Ausbruche zu widerstehen, daher findet auch rücksichtlich der aus ihr entstandenen Handlung verminderte, od. gar keine Zurechnung statt. Doch bemerke man: da plötzliche Leidenschaften mit einmal entstehen, und gleich in ihrer gröfsten Stärke erscheinen, dafür aber auch bald wieder vertoben, so mufs die Handlung während jener Stärke verübt werden, wenn verminderte, od. keine Zurechnung statt finden soll. Ist sie verbrauset, die Wolke der Verstand und Vernunft betäubenden Dünste zerstreuet, sitzt diese wieder auf ihrem Throne, so kann von verminderter, od. mangelnder Zurechnung keine Rede mehr seyn. Bey allmähligen Leidenschaften findet verminderte (doch nie bis zur Stufe jener absteigende) Zurechnung nur dann statt, wenn die That zur Zeit erfolgte, da die Leidenschaft zu einer beträchtlichen Stärke herangewachsen war. Befand sich dieselbe noch im Keimen, so kann von keiner Verminderung die Rede seyn.

7) Geringere Leidenschaften sind mehr zuzurechnen, als gröfsere. Bey diesen verlieren Verstand

stand und Vernunft ihre Herrschaft gänzlich, od. nur zum Theile: in ersterem Falle cessirt, wenn anders keine Fahrläſsigkeit bey ihrem Werden mit unterlief, jede Zurechnung, in diesem findet sie, jedoch im geringen Grade, statt. Weniger werden Verstand und Vernunft bey geringeren Leidenschaften beschränkt, da der Einfluſs der herrschenden Vorstellung hier nicht so wirksam, als bey jenen, und allerdings noch Bewuſstseyn und Freyheit im Handeln vorhanden ist, daher auch dolose Zurechnung statt findet, die sich jedoch in dem Grade vermindert, je dämmernder jenes Bewuſstseyn, jene Freyheit wird, je mehr die herrschende Vorstellung dem Verstande und der Vernunft Schranken setzet, die Erwägung der Gegengründe verhindert d).

a) Feder Unts. üb. d. m. W. Th. 2. B. 3. A. 2. c. 2.

b) Westphal Grds. v. d. rechtl. Beurtheil. der aus Hitze des Zornes unternomm. Handl. Hall. 1784.

c) Kleinschr. Grdbegr. Th. I. §. 119.

d) Wirkt die herrschende Vorstellung nur im geringeren Grade, so, daſs Verstand u. Vernunft nicht sonderlich durch sie beschränkt werden, so kann verminderte Zurechn. keine Anwendung finden. — Dasselbe ist auch der Fall, wenn man sich deswegen dem Strome der Leidenschaft übergiebt, um ein Verbrechen desto leichter u. ungehinderter ausüben zu können. Hier tritt der Fall einer auf Freyheit sich beziehenden Handlung (§. 145.) ein, u. findet somit volle Zurechn. statt. S. dageg. Kleinschr. l. c. §. 116.

§. 182.

§. 182.

Jetzt erst nach Voraussetzung der bisher aufgestellten Grundsätze ist es möglich, zufolge des Zweckes dieser Abtheilung zu bestimmen, inwieferne Drang des Affektes die Zurechnung ausschliefse. Sie wird dann ausgeschlossen, wenn der im höchsten Grade, den er schnell erreichet, tobende Affekt in der unerlaubten Handlung eines Anderen und in unangenehmen Vorstellungen sich gründet a).

a) Anderer, jedoch nichts weniger, als zuläfsigen Mein. ist Soden l. c. §. 26.

§. 183.

II. Im Zustande der Raserey und des Wahnsinnes.

Gänzliche Verwechslung der subjekt. und objekt. Ideenreihe schliefst Selbsthätigkeit, Freyheit im Handeln, völlig aus. Im Zustande der Raserey, des Wahnsinnes, wo die Herrschaft des Verstandes und der Vernunft auf immer, oder doch längere Zeit aufgehoben ist, die Seele die Fähigkeit vermifst, sich deutliche und bestimmte Begriffe zu bilden, ist Einsicht in die Natur und das Wesen gesetzwidr. Handlungen, und mit ihr jede Zurechnung unmöglich a). Diefs gilt jedoch nur vom vollkommenen Wahnsinne, so wie, wenn die unerlaubte That in der fixen Idee selbst sich gründet b). Man bemerke: nicht immer erscheint der Wahnsinn in seiner ganzen Völle, oft zeigt sich die Verwechslung der Ideen nur in einem Punkte, nur rücksichtlich eines oder des anderen Gegenstandes; aufser diesem Falle aber zeigen sich

keine

keine Spuren von Geistesabwesenheit. Hier kann nur in jenem Falle, wenn nämlich die unerlaubte That wirklich Folge jener Ideenverwirrung ist, Zurechnung cessiren; in diesem aber findet sie, jedoch vermindert (§. 201.) statt. — Eine Gattung des vollkommenen Wahnsinnes ist die Melancholie, insoferne sie den höchsten Grad erreicht, und in Verzweiflung übergeht c).

a) Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 4. 17. Franz. Cr. Cod. A. 64. A. 150. 179. C. C. C. Hoffbauer üb. d. Krankheit. d. Seele. Hall. 1802—3.

b) Doch findet in solchen Fällen Zurechn. rücksichtl. der Eltern, Angehörigen etc. des Rasenden u. Wahnsinnigen statt, die den Zustand desselben kennen, u. hievon der Obrigkeit keine Anzeige machen, um ihn aufser Stande, zu schaden, setzen zu können.

c) L. 9. §. 2. D. ad L. Pomp. de parric. l. 13. 14. D. de off. praes. l. 12. D. ad L. Corn. de sic. Remer D. de imput. actionum moral. ex melancholia proven. Ultraj. 1710. Metzger gerichtl. Arzneyw. §. 400 sq. Klein An. B. 2. S. 65 sq. 170 sq. B. 3. S. 91. B. 5. S. 276. B. 9. S. 20. Carpz. Pract. cr. q. 145.

§. 184.

Was vom Wahnsinne gesagt ist, gilt auch von derjenigen Abwesenheit des Verstandes, die in Krankheit des Körpers sich gründet. Das enge Band, das sich um Körper und Seele schürzet, macht die Wirksamkeit beyder wechselseitig: leidet der Körper, so hat diefs auch Einflufs auf die Seele; ist dieser krank, so können ihre Verrich-

tungen nicht so vor sich gehen, als es dann möglich ist, wenn Gesundheit seine Adern durchströmet. Versagt ihr der kranke Körper die nöthigen Dienste, bewirkt er in derselben Vorstellungen, die sie, gleich blendenden Irrlichtern, auf Abwege führen, so kann ihre Wirksamkeit gänzlich gehemmt werden. Diefs ist der Fall, wenn die Fieberhitze den Kranken in ein Delirium versetzt. Hier hört ebenfalls alle Freyheit, und mit ihr jede Zurechnung auf.

§. 185.

III. Im Zustande der unverschuldeten höchsten Trunkenheit.

Das zur Freyheit erforderliche Bewufstseyn einer Handlung nach ihrem ganzen gesetzwidr. Umfange fehlt ferner im Zustande der höchsten Trunkenheit: diese hebt, inwieferne sie ganz unverschuldet ist, alle Zurechnung auf a). Der höchste Grad von Trunkenheit versetzt den Menschen in einen Zustand der gänzlichen Sinnlosigkeit: die Vernunft schweiget, die Thätigkeit des Geistes ist gelähmt, die Freyheit des Willens liegt in Fesseln; der Körper verweigert der Seele seine Dienste, und macht sie zu freyen Handlungen unfähig. In einem solchen Zustande, wo der Mensch ohne Vernunft blos nach thierischen Trieben handelt, kann er die Stimme des Gesetzes, wenn sie auch noch so laut ist, nicht hören, ihre Drohungen machen auf ihn keinen Eindruck, er kann die vorzunehmende Handlung mit dessen Verfügung nicht vergleichen, nicht wissen, ob sie derselben

gemäfs

gemäfs, oder zuwider sey. Daher kann ihm auch dieselbe nicht zugerechnet werden.

Findet gleich rücksichtlich der in dem höchsten Grade der Trunkenheit verübten Handlungen keine dolose Zurechnung statt, so gilt diefs doch nicht von der culposen, welche auch im Zustande der höchsten Trunkenheit selten ganz ausgeschlossen werden kann b). Dafs der Verbrecher der Unmäfsigkeit im Trunke sich überliefs, die ihn in Sinnlosigkeit stürzte, ist Fahrläfsigkeit, und bewirkt deren Zurechnung, die nur in dem Falle schweiget, wenn man durch Zwang, Hinterlist c), od. schuldlose Unwissenheit in den höchsten Grad der Trunkenheit versetzt wurde.

a) Cf. Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 4. 19. S. dageg. v. Glob. u. Huster Abh. S. 138. Farinac. qu. 93. Heisler de just. poen. mitig. causis. §. 27. Soden l. c. §. 25. der jedoch dann den Betrunkenen keiner Zurechn. fähig hält, wenn er ohne sein Wissen, ohne seine mindeste Theilnahme von Anderen betrunken worden ist. Ein Fall, dessen Möglichkeit einzusehen, wohl mehr, als Menschenverstand erfordert.

b) C. 7. C. 15. q. 1. An sich selbst aber kann Trunkenheit nie ein Verbrechen seyn, da der Begriff desselben auf sie nicht angewandt werden kann, sie ist es nicht geworden, so viele Reichsabschiede und Reiterbestallungen sich auch gegen sie verschworen, sie wird es nicht werden, selbst wenn der Patriotismus eines Sodens, Kleins, in hellen Flammen aufgehen sollte.

c) Franz. Cr. Cod. A. 64. In diesem Falle ist der Trunkene selbst von der Verbindlichkeit des

Scha-

Schadensersatzes befreyt, die nur derjenige auf sich hat, der durch Zwang od. Hinterlist die Trunkenheit bewirkte. Aber nicht nur zum Schadensersatze ist ein solcher anzuhalten, sondern es trift ihn auch noch die Zurechn. der Theilnahme des Verbrechens, ja selbst des Urhebers, wenn er den Betrunkenen als Mittel gebrauchte, um das schändliche Gewebe seiner Bosheit in die schweigende Nacht der Verschlagenheit einzuhüllen.

§. 186.

C) Besondere Lage des Handelnden.

Die besondere Lage, in der der Urheber einer Handlung sich befindet, kann verursachen, daſs ihn rücksichtlich derselben keine Zurechnung treffen kann. Dieſs ist der Fall bey unverschuldeter Unwissenheit der Gesetze, und dem unvermeidlichen Irrthume a). Derjenige, der das Gesetz nicht kennt, nicht kennen kann, das eine Handlung unter Strafe verbietet, ist, wenn er es überschreitet, in Beziehung auf dasselbe kein Verbrecher; so wie es derjenige nicht seyn kann, der ganz gewiſs glaubte, die Handlung, die er vornahm, sey erlaubt, was sie nicht ist, wenn er seinen Irrthum nicht besiegen konnte. In solchen Fällen muſs Zurechnung billig cessiren.

a) Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. § 4. 30. 31. Schott de ignorantia populi circa poenas earum vim impediente. Lips. 1788. Klein p. R. §. 127.

§. 187.

Immer aber unterscheide man rücksichtlich der hier mangelnden Zurechnung zwischen natürl.

und

und pos. Gesetzen. Gänzliche Unwissenheit der Gesetze der Natur ist nie anzunehmen, da sie jeder Mensch, wenn er auch auf der Bahn der Cultur noch so weit zurück stehet, kennen, mit den Pflichten vertraut seyn kann und mufs, die ihr begeisterter Griffel mit grofsen, nie verlöschenden Zügen in eines Jeden Herz geschrieben hat a). Sey es auch, dafs seine Kenntnifs rücksichtlich derselben, so wie ihrer pos. Folgen, derjenigen nicht an Vollkommenheit gleich kommt, die der Cultivirte hat: dafür wird diesem aber auch ihre Ueberschreitung mehr, als ihm, zugerechnet. Eben so wenig läfst sich die Möglichkeit denken, etwas für erlaubt zu halten, was einmal natürl. unerlaubt ist. — Anders ist diefs aber bey pos. Gesetzen: bey solchen ist Unwissenheit und Irrthum möglich b), dann nämlich, wenn das Gesetz nicht allgemein bekannt, in einer undeutlichen, verwirrten, dunkeln, unverständlichen, vielleicht gar fremden Schreibart abgefafst, nicht öffentlich promulgirt worden ist, nur selten, oft gar nicht zur Anwendung kommt c). Verfehlt sich Jemand gegen ein auf solche Art verfafstes, oder nicht allgem. bekanntes Gesetz, von dem er keine Wissenschaft hat, so kann ihm die demselben widersprechende Handlung nicht zugerechnet werden d).

a) Cf. Blackstone Comment. on the Laws of England. Intr. S. II. §. 36. Diese Unwissenheit entschuldiget selbst den Fremden und Reisenden nicht, da auch er das natürl. Unerlaubte kennen mufs. — Angriffe auf das natürl. Eigenthum des Menschen sind bey allen kultivirten Nationen durch Gesetze untersagt. Die Verbindlichkeit der

Beobach-

Schadensersatzes befreyt, die nur derjenige auf sich hat, der durch Zwang od. Hinterlist die Trunkenheit bewirkte. Aber nicht nur zum Schadensersatze ist ein solcher anzuhalten, sondern es trift ihn auch noch die Zurechn. der Theilnahme des Verbrechens, ja selbst des Urhebers, wenn er den Betrunkenen als Mittel gebrauchte, um das schändliche Gewebe seiner Bosheit in die schweigende Nacht der Verschlagenheit einzuhüllen.

§. 186.

C) Besondere Lage des Handelnden.

Die besondere Lage, in der der Urheber einer Handlung sich befindet, kann verursachen, daſs ihn rücksichtlich derselben keine Zurechnung treffen kann. Dieſs ist der Fall bey unverschuldeter Unwissenheit der Gesetze, und dem unvermeidlichen Irrthume a). Derjenige, der das Gesetz nicht kennt, nicht kennen kann, das eine Handlung unter Strafe verbietet, ist, wenn er es überschreitet, in Beziehung auf dasselbe kein Verbrecher; so wie es derjenige nicht seyn kann, der ganz gewiſs glaubte, die Handlung, die er vornahm, sey erlaubt, was sie nicht ist, wenn er seinen Irrthum nicht besiegen konnte. In solchen Fällen muſs Zurechnung billig cessiren.

a) Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. § 4. 30. 31. Schott de ignorantia populi circa poenas earum vim impediente. Lips. 1788. Klein p. R. §. 127.

§. 187.

Immer aber unterscheide man rücksichtlich der hier mangelnden Zurechnung zwischen natürl.

und

und pos. Gesetzen. Gänzliche Unwissenheit der Gesetze der Natur ist nie anzunehmen, da sie jeder Mensch, wenn er auch auf der Bahn der Cultur noch so weit zurück stehet, kennen, mit den Pflichten vertraut seyn kann und muſs, die ihr begeisterter Griffel mit groſsen, nie verlöschenden Zügen in eines Jeden Herz geschrieben hat a). Sey es auch, daſs seine Kenntniſs rücksichtlich derselben, so wie ihrer pos. Folgen, derjenigen nicht an Vollkommenheit gleich kommt, die der Cultivirte hat: dafür wird diesem aber auch ihre Ueberschreitung mehr, als ihm, zugerechnet. Eben so wenig läſst sich die Möglichkeit denken, etwas für erlaubt zu halten, was einmal natürl. unerlaubt ist. — Anders ist dieſs aber bey pos. Gesetzen: bey solchen ist Unwissenheit und Irrthum möglich b), dann nämlich, wenn das Gesetz nicht allgemein bekannt, in einer undeutlichen, verwirrten, dunkeln, unverständlichen, vielleicht gar fremden Schreibart abgefaſst, nicht öffentlich promulgirt worden ist, nur selten, oft gar nicht zur Anwendung kommt c). Verfehlt sich Jemand gegen ein auf solche Art verfaſstes, oder nicht allgem. bekanntes Gesetz, von dem er keine Wissenschaft hat, so kann ihm die demselben widersprechende Handlung nicht zugerechnet werden d).

a) Cf. Blackstone Comment. on the Laws of England. Intr. S. II. §. 36. Diese Unwissenheit entschuldiget selbst den Fremden und Reisenden nicht, da auch er das natürl. Unerlaubte kennen muſs. — Angriffe auf das natürl. Eigenthum des Menschen sind bey allen kultivirten Nationen durch Gesetze untersagt. Die Verbindlichkeit der

Beobach-

Beobachtung derselben begleitet uns auf dem woogenden Meere, in die heulende Wüste, in jede Zone.

b) Diefs findet vorzüglich bey Fremdlingen u. Reisenden statt, die sich an einem Orte aufhalten. Diesen ist es gewöhnlich nicht so gleich möglich, zur Kenntnifs der daselbst geltenden Spezialgesetze zu kommen. Vergeht sich ein Fremder wider ein solches ihm unbekanntes Gesetz, so ist er, wenn es anders nicht auch in seinem Lande, in seiner Provinz verbindet, od. sonst eine Fahrläfsigkeit rücksichtlich der möglichen Erhaltung der Kenntnifs desselben mit unterlauft, der Unwissenheit wegen entschuldiget, es trift ihn rücksichtlich der demselben widersprechenden Handlung keine Zurechnung. — Die Unwissenheit der Gesetze erhält Vieles für sich, wenn ihr Mangel der nöthigen Sinne, schlummernde Cultur des Geistes und Herzens, schlechte Erziehung die Hand bietet: daher die verminderte Zurechn. des Weibes, wenn es aus Unwissenheit des Rechtes fehlt: l. 10. D. ad SC. Turp. l. 38 §. 2.4. D. ad L. Jul. de adult. Unwissenheit rücksichtlich der geheiligten Gesetze der Natur kann auch das Weib nicht entschuldigen.

c) Dergl. Fälle sind immer ein grofser Vorwurf für die Gesetzgebung, deren vorzüglichste Sorge dahin gehen mufs, dafs der Staatsbürger mit dem Gesetze, seinem Gehalte u. Zwecke, seinem wahren Geiste, vertraut gemacht werde. Nur dadurch kann er in den Stand gesetzt werden, den Umfang seiner Rechte u. Pflichten, die Ursache seines Gehorsams, kennen zu lernen, die Regie-

rung

rung als seine eigene, die Gesellschaft als seine Freundin, den Beamten als Diener des Gesetzes anzusehen. Wird aber der Tempel der Gesetzgebung nicht jedem geöffnet, der Zugang in sein Heiligthum nicht erleichtert, kann dem Gesetze, gleich einem Wachse, jede beliebige Form gegeben, und eingedruckt werden, kann ein jeder es deuten, wie sein Vortheil spricht, mufs es erst von der verwirrenden Auslegung partheyischer u. streitsüchtiger Dollmetscher sein Licht erborgen, wird der Altar der öffentl. Gerechtigkeit dadurch entheiliget, dafs die lauernde Rache mit dem Schwerdte der Gesetze sich hinter demselben verbergen, die grinsende Chicane Schutz finden kann, u. der Unschuldige, der zu demselben seine Zuflucht nimmt, an dessen Stufen Opfer eines boshaften Witzes wird, so sinkt das geheiligte Richteramt zum Werkzeuge des Bürgerhasses herab, dann sieht der Unterthan in der bürgerl. Verfassung nur eine lastende Bürde, in dem Gesetze den Mörder seiner Freyheit, in dem Vollzieher desselben den Blutigel der Nation. Gierig wird er nach jeder Gelegenheit greifen, die Gesetze zu übertreten, mit ihr das ihn drückende Joch abzuschütteln, die traurigen Trümmer seiner Freyheit zu retten, so oft es ihm nur wahrscheinlich ist, der nacheilenden Strafe entgehen zu können.

d) Gleiches ist auch von der Unwissenheit in Beziehung auf fremde Handlungen anzunehmen, wenn sich keine Fahrläfsigkeit mit derselben verbindet. Heisler l. c. §. 27. n. 2.

§. 188.

§. 188.

D) Wirksamkeit Anderer.

Die Selbstthätigkeit im Handeln kann endlich noch aufgehoben werden durch die Wirksamkeit Anderer. Diese hat auf die Existenz einer gesetzwidr. That, und die Bestimmung des Urhebers zu derselben oft einen sehr bedeutenden Einfluſs. Durch sie kann in dem Handelnden eine solche Verwirrung der Ideen bewirkt werden, daſs es ihm unmöglich ist, zur gehörigen Einsicht und Kenntniſs der Natur und des Wesens der Handlung, die er vornimmt, zu gelangen, durch sie kann er zu Entschlüssen verleitet werden, die er ohne ihren Einfluſs, bey ruhigem Geblüte, nicht gefaſst haben würde. In einem solchen Zustande, wo es die Verwirrung des Geistes nicht zuläſst, mit Freyheit und Willkühr, nach Grundsätzen, zu handeln, muſs auch alle Zurechnung wegfallen. Dieſs ist der Fall bey verübter Gewalt von Seite eines Andern.

§. 189.

Unter Gewalt (vis) begreift man jede Thätigkeitsäuſserung, wodurch ein Anderer in die Nothwendigkeit versetzt wird, gegen seinen Willen etwas zu thun oder zu unterlassen. Sie ist entweder absolute oder compulsive Gewalt: jene hebt alle Freyheit des Willens auf, macht jeden Widerstand von Seite des Gewaltigten unmöglich: diese läſst noch einige Freyheit insoferne zu, als derselbe zwischen der Begehung des Verbrechens, und dem Uebel wählen kann, welches ihm auf den Fall angedroht ist, als er des Gewaltigers

Wil-

Willen nicht nachkommen sollte. Die absolute Gewalt schliefst alle Zurechnung a), die compulsive aber solche nur dann aus, wenn das angedrohte Uebel gröfser, als das Verbrechen, auf der Stelle ausführbar (an sich, od. nach der Ueberzeugung des Bedrohten) ist, dem Gewaltigten kein Mittel zu Gebote steht, der Realisirung der Drohung entgehen zu können.

a) Franz. Cr. Cod. A. 64. Filangieri Syst. d. Gesetzg. B. 4. S. 253 sq. Klein p. R. §. 125. 190.

II. Abtheilung.

§. 190.

Verminderte Zurechnung.

So wie es Umstände giebt, die die Selbstthätigkeit des Handelnden gänzlich aufheben (§. 1[illegible]0.), so giebt es auch welche, die dieselbe nur beschränken. Sie sind verschieden, und können sich in zufälligen und ungewöhnlichen Mängeln der menschl. Kräfte sowohl, als in äufseren Veranlassungen gründen. Der Einflufs solcher Umstände, die im Verhältnisse zu der freyen Handlung eines Verbrechens als Hindernisse derselben anzusehen sind, gründet sich vorzüglich auf die Wahrscheinlichkeit, dafs der Verbrecher unter anderen Umständen auch anders gehandelt, sein Entschlufs eine andere Richtung genommen haben würde. Je mehr solche Umstände die Freyheit im Handeln bey einem Verbrechen beschränken, desto mehr sinkt die Zurechnung: je weniger hingegen der Selbstthätigkeit des Handelnden

durch

durch sie Schranken gesetzt werden, desto weniger kann verminderte Zurechnung statt finden. Solche Hindernisse können herbeyführen: A) körperl. Beschaffenheit, B) Zustand der moral. Kräfte des Menschen, C) besondere Lage des Verbrechers, D) Zufall, E) Wirksamkeit Anderer.

§. 191.

A) Körperliche Beschaffenheit.

Der Freyheit und Selbstthätigkeit des Menschen können Schranken gesetzt werden durch die Beschaffenheit des menschl. Körpers. Die so enge Verbindung, in der Körper und Seele zu einander stehen, macht die Wirksamkeit beyder wechselseitig. Leidet der Körper, so hat dieſs auch Einfluſs auf die Seele, die durch ihn wirkt, durch ihn Eindrücke erhält; so wie umgekehrt auch Krankheit der Seele auf den Körper zurückwirkt. Hat nun der Körper rücksichtlich seiner Beschaffenheit Mängel oder Fehler, ist er noch nicht gehörig ausgebildet, leiden seine Organe, so hat dieſs auch Einfluſs auf die Seele, die in ihren Verrichtungen gestört, gehindert wird, zur deutlichen Einsicht in die Kette der Dinge, in die Natur und das Wesen menschl. Handlungen zu gelangen. Dieſs ist der Fall: I. bey der Jugend, II. beym Alter, III. Mangel der nöthigen Sinne, IV. im Krankheitszustande des Körpers.

§. 192.

I. Bey der Jugend.

Im Stande der Kindheit cessirt alle Zurechrechnung (§. 172). Erst wenn diese vorüber ist, be-

beginnt dieselbe. Zwar läfst sich kein bestimmtes Jahr festsetzen, mit dem man den eigentlichen Anfang, Handlungen zuzurechnen, machen könnte a); doch ist so viel gewifs, dafs solches vor zurückgelegten 7—8 Jahren nicht geschehen könne b). Erst wenn der Mensch diese Jahre zurückgelegt hat, ist hinlänglicher Grund vorhanden, ihm seine Handlungen einigermassen zuzurechnen. Nun schreitet seine geistige Ausbildung in merklichen Schritten, und verräth sich durch deutlicheres Bewufstseyn seiner inneren Zustände, und der ihn umgebenden Dinge. Die Eindrücke, die er von aufsen erhält, fangen an, bleibender, dauerhafter zu werden. Allmählig erhält er die Fähigkeit, sich einigermassen bestimmte Begriffe zu bilden, einige Kenntnifs vom Rechte und Unrechte zu erlangen, mit ihr beginnt die Fähigkeit, zwischen beyden zu wählen, mit dieser die Freyheit, Selbstthätigkeit, und daher die Zurechnung.

a) Denn die Entwicklung u. Ausbildung der Kräfte des Menschen ist nicht bey allen gleich. Früher reift der eine, später der andere: Clima, Cultur des Landes und Volkes, Nahrung, Lebensart, Staatsverfassung, besondere Lage und Umstände, haben auf diese Ausbildung einen mächtigen Einflufs.

b) Noch mehr Rechtfertigung wird diese Behauptung verdienen, wenn man bedenkt, dafs erst nach Verlaufe der ersten 7. Jahre der Unterricht mit Erfolge beginnen könne. — And. Mein. ist Kleinschr. l. c. §. 81., der schon Kinder wahre Verbrechen begehen läfst, u. die Hälfte der gewöhnlichen Zurechnung, wenn von nat. unerlaub-

laubten Handlungen die Rede ist, u. 1/4 derselben bey anderen Verbrechen angewandt wissen will; u. diefs aus dem Grunde, weil Kinder oft schon in früheren Jahren einen ungewöhnlich starken Geist, ungewöhnliche Kenntnisse u. Einsichten haben.“ Derselbe geht aber offenbar zu weit. Er sagt ja selbst l. c. §. 14: „Dolus ist der Entschlufs zu einer Handlung, deren Gesetzwidrigkeit man vollkommen u. deutlich einsieht;“ und ebendas. § 26.: „Culpa ist der Entschlufs zu einer Handlung, deren schädliche Folgen u. Gesetzwidrigkeit man hätte einsehen können u. sollen, aber deswegen nicht einsah, weil ein strafbarer u. unvermeidlicher Irrthum diese Einsicht hinderte.“ Nun kann nur der Dolose od. Culpose ein Verbrechen begehen (l. 1. §. 32. de SC. Sil. §. 18. I. de oblig. ex del.), u. beydes ist das Kind nach dem von Kleinschr. aufgestellten Begriffe von Dol. u. Culpa nicht. Wie will man bey einem Kinde einen Entschlufs zu einer Handlung sich denken? u. noch dazu: wie soll das Kind die Gesetzwidrigkeit derselben einsehen, u. zwar vollkommen u. deutlich einsehen können? Und auf der anderen Seite: wie konnte u. sollte das Kind die schädlichen Folgen u. Gesetzwidrigkeit einer Handlung, die es vornahm, einsehen, und wie kann man es deswegen bestrafen, dafs es solche nicht einsah? Sey es auch, dafs hie u. da ein Kind in mancher Hinsicht mehr, als gewöhnliche Kenntnisse, als gewöhnliche Einsicht, verrathe, so berechtiget diefs noch nicht, solche auch auf Handlungen, die in Gesetzen untersagt sind, zu übertragen, so läfst sich deswegen nicht sogleich anneh-

annehmen, daſs es auch Einsicht in die Natur, das Wesen, in die Folgen gesetzwidr. Handlungen haben müsse, ohne welche doch keine Zurechn. möglich ist: noch weniger läſst sich endlich durch einen spez. hie u. da eintretenden Fall eine allgem. Regel begründen. Auf welche Absurditäten würde man gerathen, wenn wir ein Kind wegen gesetzwidr. Handlungen zur Strafe ziehen wollten, das nach Kleinschr. Geständnisse selbst ein Spiel des Zufalles ist. — Daſs aber nach zurückgelegten Kinderjahren ungewöhnliche Geisteskräfte u. Kenntnisse Einfluſs auf die, jetzt erst beginnende, Zurechn. haben, dieselbe vermehren, daſs Boſsheit in diesen Jahren das Alter erfüllen könne, kann keinem Zweifel unterliegen. Nie läſst sich aber annehmen, daſs die Fruchtkeime des Bösen in dem Herzen eines Kindes so tiefe Wurzel fassen, daſs man es, kaum der Mutterhand der Natur entkommen, einer das Alter erfüllenden Bosheit fähig halten könne. Für meine Mein. sprechen auch A. 164. C. C. C. (Kreſs ad A. 164.) l. 5. §. 2. D. ad L. Aquil. l. 23. D. de furt. l. 12. D. ad L. Corn. de sic. gewissermass. auch A. 66. d. franz. Cr. Cod. And. Mein. ist Feuerb. p. R. §. 99.

§. 193.

Bey dieser Zurechnung selbst kommt es auf die Verschiedenheit der Handlungen an, die von dem Unmündigen, als den Gesetzen zuwider, begangen werden a). Es giebt Pflichten, die alle Menschen verbinden, die von der Hand der Natur mit unverlöschlichen Buchstaben in eines Jeden

Herz

Herz eingegraben sind, Handlungen, deren Vornahme schon ihre geheiligten Gesetze untersagen, gegen welche diese selbst eine gewisse Abneigung, einen Abscheu, in den Menschen legte, deren Wirkung schon in diesen Jahren sehr merklich sich äufsert, und eben deswegen Abrathungsgründe gegen solche Handlungen liefert. Dagegen giebt es aber auch Pflichten, die in der pos. Gesetzgebung sich gründen, die die Natur nicht kennet, Handlungen, deren Vornahme nur willkührliche Gesetze untersagen, die, um zu einer deutlichen, bestimmten Einsicht und Kenntnifs ihrer Natur, ihres Wesens, ihrer Folgen, gelangen zu können, nöthige Belehrung, hinlängliches Erkenntnifsvermögen, besondere Empfänglichkeit, voraussetzen, von deren Da- oder Nichtdaseyn man erst überzeugt seyn mufs, um darnach die Zurechnung bestimmen zu können. Werden von dem Unmündigen gesetzwidr. Handlungen ersterer Art begangen, so verdienen solche allerdings Zurechnung, da er Einsicht in die Natur und das Wesen solcher Handlungen haben konnte: weniger grofs kann aber dieselbe rücksichtlich gesetzwidr. Handlungen letzterer Art vermuthet werden, da die Strafbarkeit derselben seinem noch unangebauten Verstande weniger einleuchtet; daher auch die Zurechnung nicht denjenigen Grad, als in jenem Falle, erreichen kann. Handlungen jener Art würde ich, wenn die angestellte Untersuchung auswiefse, dafs aus obigen Ursachen hinlängliche Gründe für den Unmündigen vorhanden waren, die ihn von Begehung der nat. unerlaubten That abhalten konnten, zu 1/2, durch pos. Gesetze untersagte Hand-

lungen

lungen aber, wenn aus der Untersuchung sich ergäbe, daſs ihm die Untersagung bekannt, Einsicht in die verbotene That möglich war, zu 1/4 zurechnen.

a) Cf. Mathaeus de cr. c. 2. n. 2—4. Farinac. qu. 92. n. 41. Filangieri Syst. B. 4. S. 219 sq. Andreae de just. del. et poen. quant. C. 1. §. 15.

§. 194.

Mehr wächst die Zurechnung in den Jahren der Mündigkeit a). Der Eintritt in dieselbe charakterisirt sich durch stärkere Kräfte des Körpers und Geistes, deren Entwicklung nun schnellen Schrittes vorwärts geht, und ihrer gänzlichen Reife sich nähert. Der Mündige besitzt die Fähigkeit, sich deutliche und bestimmte Begriffe zu bilden, Grundsätzen zu huldigen, heller, ungetrübter, wird sein Auge, an die Stelle der bisherigen Dämmerung seines Bewuſstseyns tritt der röthlich heraufsteigende Tag. Die Eindrücke, die auf ihn wirken, haben Dauerhaftigkeit, seine Ideen Deutlichkeit, erweitert ist der Kreis seiner Kenntniſse vom Rechte und Unrechte, vom Guten und Bösen, es steht in seiner Macht, zwischen beyden zu wählen, zum Handeln oder Nichthandeln, überhaupt mit Freyheit und Willkühr sich zu bestimmen; daher findet rücksichtlich seiner Handlungen im Verhältnisse zu dem Unmündigen vermehrte Zurechnung statt.

Noch ist aber sein Fortschreiten auf der Bahn der Cultur noch nicht geendiget, die Zeit der Reife seiner Körper- und Verstandeskräfte nicht vorhanden, noch fehlt ihm die Schwungkraft des Geistes,

die

die dem Manne von gezeitigten Jahren eigen ist, noch ist er nicht vermögend, seine Handlungen auf der Waagschale der Klugheit abzumessen. Hiezu kommen der der Jugend eigene Leichtsinn, der gewöhnlich seinen Handlungen zur Seite geht, seine Schritte begleitet, die so häufigen Triebe und Empfindungen, die in diesen Jahren so oft die Vernunft betäuben, ihren Thron erschüttern. Daher kömmt es, daſs Verbrechen in diesem Alter oft weniger als die Frucht eines abgewogenen Vorsatzes, einer kalten Ueberlegung, als vielmehr eines brausenden, aufwallenden Geblütes, als Folge der Verführung, des Leichtsinnes, zu betrachten sind. — Daher die Nothwendigkeit, bey Untersuchung der von Mündigen begangenen Verbrechen vorher alle Umstände wohl zu erwägen, und genau zu untersuchen, worin solche ihre Quelle haben. Ist diese ein die Jugend gewöhnlich begleitender Fehler, so muſs auch nach dem gröſseren oder geringeren Einflusse und der Beschaffenheit der Umstände das Verbrechen mehr oder weniger zugerechnet werden. Nie kann aber, selbst wenn auch das Verbrechen nicht den gewöhnlichen Fehlern des jugendlichen Alters entquoll, aus obigem Grunde vollkommene Zurechnung statt finden b).

a) Zufolge A. 164. C. C. C. endiget sich mit dem 14. Jahre bey beyden Geschlechtern die Unmündigkeit. S. auch Klein p. R. §. 132.

b) Hiemit stimmen auch überein l. 16. §. 3. D. de poen. l. 108. D. de reg. jur. — And. Mein. ist Kleinschr. l. c §. 83. Der Mensch von 18 od. 20 Jahren, sagt er, habe eben dieselben ausgebil-

gebildeten Körperskräfte, wie der Mensch von 30 Jahren, die Seele des Minderjährigen könne eben so frey wirken, wie die des letzteren: jener könne die nämliche Einsicht u. Ueberlegung haben, wie dieser." — Von der Wahrheit dieser Behauptung kann ich mich aber unmöglich überzeugen. Es ist ganz falsch, dafs der Mensch von 18 Jahren eben dieselben ausgebildeten körperl. Kräfte habe, wie der Mensch von 30 Jahren, da doch die Erfahrung lehrt, dafs das phys. Wachsthum des Menschen erst weit über jene Jahre hinaus vollendet werde, die Kräfte mithin immer noch an Stärke gewinnen müssen. Nur mit der gänzlichen Vollendung des phys. Wachsthumes haben auch die körperl. Kräfte ihre gehörige Stärke, Festigkeit u. Dauer erhalten: und da die Natur in der Ausbildung der phys. u. moral. Kräfte des Menschen in der Regel gleichen Schritt hält, so gilt solches auch von diesen, u. es ist somit anzunehmen, dafs auch die moral. Reifung erst mit der Vollendung des phys. Wachsthumes vorhanden, mit ihr der Mensch im Stande sey, seine Handlungen vernünftig zu regieren. Diefs sahen auch die Römer ein, die aus dieser Ursache dem Minderjährigen die Verwaltung seines Vermögens entzogen, ihm den Zugang zu Ehrenstellen verschlossen. Wir selbst folgen ihrem Beyspiele, u. geben dem Minderjährigen von 18—20 Jahren noch einen Vormund, der vielleicht oft noch kaum 30 Jahre erreicht hat. Hätte jener dieselben ausgebildeten Kräfte, wie dieser, könnte jenes Seele eben so frey wirken, würde

er, wie dieser, die nämliche Einsicht u. Ueberlegung haben, so wäre kein Grund vorhanden, warum man ihm die Verwaltung seines Vermögens entziehen, und sie einem Anderen überlassen wollte, der nach Kleinschr. an Einsicht u Kenntnissen nichts vor ihm voraus hat. — Daſs übrigens bey Berechnung des Alters auf die Zeit, da das Verbrechen begangen, nicht aber auf die, in welche die Vollziehung der Strafe fällt, zu sehen sey, bedarf wohl keines Fingerzeiges. Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 15.

§. 195.

II. Beym Alter.

Die mit dem Greisenalter verbundene Schwäche des Geistes ist ein Grund, die Zurechnung der in demselben begangenen Verbrechen zu vermindern. So wie die phys. Kräfte mit zunehmendem Alter abnehmen, so verlieren auch die moral. an ihrer Stärke; schwinden die Kräfte des Körpers, so erlahmet auch die Thätigkeit der Seele, die durch ihn wirkt, die Schwungkraft des Geistes ist abgespannt, das tagende Bewuſstseyn entweicht, wechselt mit Dämmerung, die bisher deutliche Einsicht und Kenntniſs der Dinge decket Dunkel, die Selbstthätigkeit ist beschränkt, mit ihr sinket die Zurechnung — sie sinket um so mehr, je mehr und gröſsere Schranken der Freyheit des Handelnden gesetzt sind, — ohne jedoch gänzlich cessiren zu können a).

Die Behauptung, daſs die mit dem Alter verbundene Geistesschwäche Einfluſs auf verminderte Zurechnung habe, darf aber nicht miſsverstanden,

und

und, solches nicht schon von dem angehenden Alter (senium) verstanden werden. Was die in diesen Jahren beginnende Schwäche des Geistes für verminderte Zurechnung thut, hebt sich auf der anderen Seite durch die so häufig gemachten Erfahrungen, durch festere, geläuterte Grundsätze, durch reife Ueberlegung, durch das gänzliche Schweigen aller Affekte und Leidenschaften b).

a) And. Mein. sind Feuerb. p. R. §. 88. Kleinschr. l. c., der §. 89. behauptet: „die Zurechn. könne ganz aufhören, wenn der Greis wieder vollkommen in die Jahre der ersten Kindheit zurücktrete.“ — Diefs läfst sich wohl schwerlich annehmen. Der Zustand des Greises kann wohl dem der ersten Kindheit sich nähern, aber nicht ganz gleich kommen. Nie können sich seine Kenntnisse gänzlich verlieren; die Einsicht in die Natur u. das Wesen menschl. Handlungen, die das Kind nicht haben kann, mufs selbst bey dem kindischen Greise noch, wenigstens dämmernd, vorhanden seyn. Das Kind ist nicht fähig, sich bestimmte Begriffe zu bilden, nach Grundsätzen zu handeln, wohl ist diefs aber noch bey dem Greise möglich, der immer noch Begriffe hat, sey es auch, dafs sie gerade nicht die bestimmtesten sind, der auch im gegrauetsten Alter von den einmal angenommenen, ihm eigenen Grundsätzen nicht leicht abgeht. Die Kenntnifs vom Rechte u. Unrechte ist auch im Greise noch vorhanden, folglich mufs er auch noch zwischen beyden unterscheiden, wählen können, u. so lange er dieses Vermögen noch besitzt, kann ihm Freyheit nicht abgesprochen, Zurechn. nicht ausgeschlos-

sen

sen werden. Auch finden wir in den pos. Gesetzen (l. 2. D. de term. mot. vorzüglich l. 3. §. 7. de SC. Sil.) keinen Fall, wo der dem hohen Alter zur Seite gehenden Geistesschwäche wegen Zurechn. gänzlich ausgeschlossen würde. — Und sehen wir von allem diesen ab: wie will, wie kann Kleinschr. die Zurechn. bey dem Greise ausschliefsen, da er doch das Kind, dem er diesen ganz gleich setzt, der Zurechn. fähig hält?

b) Hiezu gehört noch besonders das böse Beyspiel, das durch Verbrechen alter Personen vorzüglich der Jugend gegeben wird.

§. 196.

III. Mangel der nöthigen Sinne.

Auch der Mangel der nöthigen Sinne, durch die wir Eindrücke von aussen erhalten, bewirkt verminderte Zurechnung. Hier verdienen vorzüglich Gesicht und Gehör besondere Berücksichtigung. Für denjenigen, dem einer dieser Sinne abgeht, ist es schwerer, zu derjenigen deutlichen Kenntnifs der Gesetze zu gelangen, sich diejenige Einsicht in die Natur und das Wesen menschl. Handlungen zu verschaffen, als diefs demjenigen möglich ist, der diesen Mangel nicht erleidet. Daher die schwerere Erkenntnifs des schriftlich verzeichneten Gesetzes für den Blinden, als den Sehenden, des nur promulgirten Gesetzes für den Tauben, als den Hörenden. Je mehr der Mangel des abgehenden Sinnes den Verbrecher hinderte, zur Kenntnifs des Gesetzes, zur Einsicht in die Handlung, die er vornahm, zu gelangen, je schwerer es ihm war, solche auf anderen Wegen zu erhalten, desto mehr sinkt auch

die

die Zurechnung. Noch mehr sinkt sie, wenn dem Handelnden mehrere Sinne abgehen. Diefs ist besonders der Fall bey der Taub- und Stummheit. Diese ist entweder angeboren, oder der Taubstumme ist erst nach der Geburt solches geworden. Ist sie angeboren, so unterscheide man, ob der Taubstumme den nöthigen Unterricht, Belehrung genofs oder nicht: im letzten Falle cessirt alle Zurechnung (§. 173.) a), im ersten findet solche, jedoch vermindert, statt b). Hat der Taubstumme erst nach der Geburt Gehör und Sprache verloren, so kömmt es auf die Zeit an, wann solches geschah. Je mehr sich dieselbe der Kindheit nähert c), desto weniger war es ihm möglich, zur erforderlichen Einsicht in das Wesen, die Natur menschl. Handlungen zu gelangen, desto geringer ist die Zurechnung; sie steigt dagegen um so mehr, je mehr sie sich von den Kinderjahren entfernt, je mehr es ihm mithin, zur nöthigen Einsicht zu gelangen, möglich war. — Ueberhaupt sind auch dem Taubstummen, so wie jedem anderen Verbrecher, in allen genannten Fällen nat. unerlaubte Handlungen mehr, als solche zuzurechnen, die blos in positiver Verfügung sich gründen.

a) And. Mein. sind v. Globig u. Huster Abh. üb. d. Criminalg. S. 117.

b) In gröfserem od. geringerem Grade, jenachdem der Taubstumme den Unterricht gehörig, od. nicht gehörig genofs.

c) Fällt sie in diese selbst, u. erhielt der Taubstumme keinen Unterricht, so fällt alle Zurechn. hinweg.

§. 198.

§. 197.

Ueberhaupt ist die Bestimmung der Zurechnung der Handlung eines Taubstummen mit sehr vielen Schwierigkeiten verbunden, um so mehr, da es nichts weniger, als leicht ist, in die individuelle Lage eines solchen Verbrechers, in der die gesetzwidrige That ihre Existenz erhielt, sich zu denken, von der Gröfse seiner Einsicht sich zu überzeugen, den Dolus zu erweisen. Daher mufs bey der Zurechnung eines von einem Taubstummen begangenen Verbrechens so Vieles, das Meiste, dem Ermessen des Richters überlassen werden.

§. 198.

B) Zustand der moral. Kräfte des Menschen.

Es giebt verschiedene Umstände, die auf die Freyheit und Selbstthätigkeit des Menschen im Handeln bedeutenden Einflufs haben, so, dafs Verstand und Vernunft gehindert werden, ihre Herrschaft zu behaupten; daher sie als Hindernisse der freyen Handlung des Verbrechens angesehen werden, und verminderte Zurechnung begründen (§. 190.). Solche Hindernisse können nebst der körperl. Beschaffenheit des Menschen auch durch den Zustand der höheren Geistes- und Seelenkräfte herbeygeführt werden. Diefs ist der Fall I. beym Affekte, II. dem unvollkommenen Wahnsinne, III. bey der verschuldeten, oder nicht zum höchsten Grade gestiegenen Trunkenheit, IV. der Schwäche des Verstandes.

§. 199.

I. Beym Affekte.

Mächtig ist der Eindruck, den Vorstellungen in der Seele des Menschen hervorbringen können, die Wirksamkeit derselben ist oft so groſs, daſs die Seele von einem Gedanken, von einer Begierde, Verabscheuung, gänzlich eingenommen, hingerissen werden kann. Durch die Gewalt der Leidenschaft kann der Mensch zu Handlungen verleitet werden, die er bey ruhigem Gemüthe, bey kalter Ueberlegung nicht würde vorgenommen haben. In einer solchen Lage, wo der Selbstthätigkeit des Menschen so groſse Schranken gesetzt sind, läſst sich nicht der wahre Ausdruck des Willens erwarten, ist volle Zurechnung unzuläſsig.

Alle Affekte sind als Hindernisse der freyen Handlung eines Verbrechens anzusehen, insoferne die herrschende Vorstellung in einem solchen Grade wirkt, daſs sie die Herrschaft des Verstandes, der Vernunft, bedeutend beschränket, ohne sie jedoch selbst aufzuheben a). Wirkt jene Vorstellung nur im geringeren Grade, so daſs Verstand und Vernunft nicht sonderlich beeinträchtiget werden, so ist kein wahres Hinderniſs der Freyheit vorhanden, keine verminderte Zurechnung möglich. Auf der anderen Seite schlieſst aber auch der gerechte, und im höchsten Grade tobende Affekt alle Zurechnung aus (§. 182). Dieser, und unerhebliche Beschränkung des Verstandes und der Vernunft bilden sohin die Grenzen, innerhalb welcher der Affekt als Hinderniſs der freyen Handlung eines Verbrechens anzusehen ist, und verminderte Zurechnung bewirkt.

wirkt. Ueber diese Grenzen hinaus findet entweder volle, oder gar keine Zurechnung statt.

a) Cf. Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 20. Hagemeister de caus. mitig. poen. T. 28.

§. 200.

Sonach ergeben sich für die verminderte Zurechnung der im Zustande des Affektes begangenen Handlungen folgende Grade: 1) Am wenigsten sinkt die Zurechnung, wenn die Leidenschaft eine geringe ist (§. 181.), wenn zwar Verstand und Vernunft beschränkt werden, jedoch noch Bewufstseyn und Freyheit im Handeln vorhanden ist a). Mehr fällt in diesem Falle die Zurechnung, wenn entweder die Entstehung, oder die Nahrung der Leidenschaft aufser unserer Schuld liegt, noch mehr, wenn uns weder die eine, noch die andere zur Last fällt. In jedem Falle steigt die Zurechnung, wenn die Leidenschaft eine angenehme, fällt, wenn sie eine unangenehme ist. 2) Mehr sinkt die Zurechnung, wenn die Leidenschaft zwar eine gröfsere ist, Verstand und Vernunft aber ihre Herrschaft nicht gänzlich, sondern nur in hohem Grade verlieren b). Mehr fällt sie hier, wenn entweder der Ursprung, od. die Nahrung der Leidenschaft aufser unserer Schuld ist, noch mehr, wenn uns beyde nicht zur Last fallen. Auch hier trägt wieder die angenehme Leidenschaft zur Vermehrung, die unangenehme zur Verminderung der Zurechnung bey. 3) Noch mehr sinkt endlich die Zurechnung, wenn Verstand und Vernunft gänzlich darniederliegen, der Affekt im höchsten Grade tobet, wir jedoch dessen Entstehung od. Nahrung

ver-

verschuldeten c). Auch hier bewirkt die angenehme Leidenschaft Vermehrung, die unangenehme Verminderung der Zurechnung d).

a) Hier würde ich 1/3 der gewöhnlichen Zurechn. erlassen.

b) Hier wäre nach meiner Meinung die Hälfte der gewöhnlichen Zurechn. nachzulassen.

c) Hier möchten 2/3 der gewöhnlichen Zurechn. abgehen.

d) Je schneller übrigens die Leidenschaft den höchsten Grad erreicht, Kopf und Herz mit ihrem Strome fortreifst, je heftiger sie wirkt, desto schwerer ist es der Seele, ihr einen Damm entgegen zu setzen, desto mehr fällt die Zurechnung.

§. 201.

II. Bey dem unvollkommenen Wahnsinne.

Nur im Zustande des unvollkommenen Wahnsinnes findet verminderte Zurechnung statt. Zeigt sich derselbe in seiner ganzen Völle, so kann von keiner Zurechnung die Sprache seyn. Rücksichtlich des unvollkommenen Wahnsinnes tritt verminderte Zurechnung in zwey Fällen ein: 1) wenn die gesetzwidr. Handlung einen Menschen zum Urheber hat, bey dem in einem, oder dem anderen Gegenstande Geistesabwesenheit sich zeigt, mit dem jedoch jene in keiner Verbindung stehet; 2) wenn der Geist bald abwesend, bald es nicht ist.

1) Begeht Jemand, der nur in einem Punkte, rücksichtlich eines od. des anderen Gegenstandes Geistesabwesenheit zeigt, sonst aber seiner Vernunft

nunft mächtig ist, eine gesetzwidr. Handlung, die aber mit jener Ideenverwirrung nicht als Folge in Verbindung steht, so kann rücksichtlich derselben nur verminderte Zurechnung statt finden a). Es ist keine volle Zurechnung zuläſsig, da jene Ideenverwirrung, obschon sie nur in einem od. dem anderen Punkte eintritt, auch auf andere Handlungen, die nicht als unmittelbare Folgen derselben anzusehen sind, Einfluſs haben kann, rücksichtlich welcher sich somit auch keine deutliche Kenntniſs und Einsicht in ihre Natur, in ihr wahres Wesen, von Seite des Handelnden annehmen läſst. Es kann aber auch von gänzlich mangelnder Zurechnung keine Sprache seyn, da solche Menschen auſser jener Ideenverwirrung, die nur auf einen, od. den anderen Punkt sich beschränket, keine auffallende Spuren von Geistesabwesenheit zeigen, mithin Einsicht in die vorzunehmende Handlung, wenn sie auch nicht die deutlichste ist, dennoch sich denken läſst.

2) Oft zeigt sich Geistesabwesenheit nur abwechselnd, und während jener Zwischenräume gehen Verstand und Vernunft wieder zu ihrem verlassenen Sitze zurück. Werden Verbrechen bey wieder zurückgekehrter Geistesgegenwart begangen, so findet zwar Zurechnung, doch immer nur im geringeren Grade statt, weil sich kaum annehmen läſst, daſs derselbe, wenn er einmal abwesend war, gänzlich wieder zurückgekehrt sey, und nur zu oft der Geistesanwesenheit ohngeachtet merkliche Schwäche sich äuſsert. Rücksichtlich der in einem solchen Zustande begangenen Handlungen kommt es darauf an, ob in jenen Intervallen die

Herr-

Herrschaft des Verstandes und der Vernunft vollkommen, oder nur unvollkommen zurückkehret b). In diesem Falle würde ich nicht über 1/4, in jenem aber nicht über 1/2 der gewöhnlichen Zurechnung zulassen c).

a) Nie würde ich mehr, als 1/2 der gewöhnlichen Zurechn. in einem solchen Falle gestatten.

b) Um zu solcher Ueberzeugung zu gelangen, ist von Seite des Richters eine genaue Untersuchung rücksichtl. des Gemüthszustandes des Verbrechers nöthig, worin die gesetzwidr. That ihre Existenz erhielt. Diese Untersuchung ist nichts weniger, als leicht, u. erfordert viele Behutsamkeit. Von der bisherigen Geistesanwesenheit des Verbrechers auch auf solche während des Verbrechensaktes, von der bisherigen Abwesenheit desselben auch auf solche bey Begehung des Verbrechens schliefsen zu wollen, wie viele Criminalisten (vorzügl. Thomas. de praesumt. furoris et dementiae. Hal. 1751. §. 11 sq.) thun, hiefse Mnemosynes Tempel verschliessen. Ein Wahnsinniger hatte bisher lichte Intervallen, er begeht ein Verbrechen: ist das Vorhandenseyn derselben deswegen auch noch während des Verbrechensaktes als fortdauernd anzunehmen? Konnte nicht gerade in dem Moment, wo er zum Verbrechen schritt, der Wahnsinn zurückgekehrt seyn, wenn auch nur auf kurze Zeit, u. selbst nur während der Verübung des Verbrechens? Cf. Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 17.

c) And. Mein. ist Kleinschr. l. c. §. 105., der sogar volle Zurechn. annimmt, aber offenbar zu

weit

weit geht, wie auch Rivinus D. d. homic. quamvis a furioso commisso poena capit. puniendo, Lips. 1740.

§. 202.

Hieher gehört gewisser Massen auch Ueberdrufs des Lebens, Melancholie, insoferne sie den höchsten Grad noch nicht erreicht hat, wobey ebenfalls verminderte Zurechnung statt findet. Auch hier ist die freye Wirksamkeit der Seele beschränkt a), bis der Flor verschwindet, den thier. od. moral. Krankheit vor den Augen des Melancholischen über die ganze Natur zog.

a) Doch sind die der Wirksamkeit der Seele gesetzten Schranken nicht so grofs, dafs sie das Bewufstseyn gänzlich ausschlöfsen: solches ist immer noch, in gröfserem od. geringerem Grade, vorhanden, u. daher findet auch mehr od. weniger Zurechn. statt. Klein Ann. B. 3. S. 153. B. 7. S. 3. B. 9. S. 3.

§. 203.

III. Bey verschuldeter, oder nicht zum höchsten Grade gestiegener Trunkenheit.

Trunkenheit, auch wenn sie nicht den höchsten Grad erreicht, den Menschen nicht in den Zustand der gänzlichen Sinnlosigkeit versetzt, hat doch insoferne Einflufs auf die Wirksamkeit der Seele, als durch sie die Freyheit des Willens vermindert, der Vernunftgebrauch beschränkt wird. Der Körper kann der Seele nicht diejenigen Dienste leisten, die sie aufserdem von ihm erwarten konnte: das Geblüte wallet, heftiger werden die

Triebe

Triebe des Körpers, zu dem erhabenen Herrschersitze der Vernunft drängt sich die Einbildungskraft, ohne sie jedoch desselben berauben zu können. Handlungen, in einem solchen Zustande verübt, können nicht Ausfluſs eines freyen ungehinderten Willens, einer ungebundenen Selbstthätigkeit seyn, und daher auch keine volle Zurechnung begründen a). Jenachdem Freyheit und Bewuſstseyn durch die Trunkenheit mehr od. weniger beschränkt werden, sinkt auch die Zurechnung mehr oder weniger. Noch mehr sinkt sie, wenn der Trunkenheit auch noch die Wuth des Temperamentes, das durch sie erweckt wird, die Hände bietet b). Den Jähzornigen, der in der Trunkenheit in die Hitze des Zornes verfällt, und ein Verbrechen begeht, trift noch geringere Zurechnung, als denjenigen, der in demselben Zustande sich befindet, aber zu dem Jähzorne nicht geneigt ist. In jenem Falle ist weniger Freyheit, als in diesem.

a) Cod. cr. bav. p. I. c. 1. §. 19. Loeber de imput. action. ex ebrietate fluent. Jen. 1714. Engelhard p. R. §. 22. Hagemeister l. c. t. 27. Stelzer p. R. c. 6. §. 9. S. dageg. Servin l. c. S. 138.

b) Hier möchte 1/2 der gewöhnl. Zurechn. Anwendung finden, die auſser diesem Falle, wenn die Handlung nicht in dem gereizten Temperamente sich gründet, auf 2/3, ja auf 3/4 steigen kann, jenachdem nämlich Freyheit u. Bewuſstseyn mehr oder weniger beschränkt sind. And. Mein. ist Kleinschr. l. c. §. 108. — Ganz eigen, aber auch nichts weniger, als empfehlungswürdig, ist

das,

das, was d. Bamb. p. Gesetzg. Th. I. §. 27. rücksichtl. der Trunkenheit verordnet. Diejenigen, heifst es, die in der Trunkenheit ein Verbrechen begangen haben, solches aber nachhin, da es vollbracht worden, nicht bereuen, vielmehr bey nüchternem Muthe billigen, u. genehmigen, sollen in Ermangelung anderer Milderungsursachen eben so wie diejenigen, die sich in der Absicht, ein Verbrechen desto herzhafter zu begehen, betrunken, auch solches wirklich vollführt haben, angesehen u. gestraft werden. Sollte aber nach vollbrachtem Verbrechen der Thäter eine ernstliche Reue bezeigen, so ist er nur als ein solcher, der aus Unvorsichtigkeit gehandelt hatte, zu betrachten u. zu bestrafen." — Niemand wird es verkennen, dafs (selbst abgesehen davon, dafs Billigung od. Reue auf ein begangenes Verbrechen, das durch sie nicht mehr ungeschehen gemacht wird, keinen Einflufs haben kann) nach dieser Verordnung der ränkevolle Bösewicht, der die Maske der Verstellung zu tragen, u. nach vollbrachter That Reue zu heucheln weifs, der verdienten Strafe entgehe, die einen anderen vielleicht weniger Schuldigen deswegen trift, weil er das feine Gewebe der Heucheley noch nicht anzulegen gelernt hat.

§. 204.

Aber auch der höchste Grad von Trunkenheit kann Zurechnung verdienen, dann nämlich, wenn sie verschuldet ist. Derjenige, der in der höchsten Trunkenheit ein Verbrechen begeht, ist insoferne Schuld an demselben, als er sich frey-

wil-

willig a) dem übermäſsigen Gebrauche starker Getränke überlieſs, die ihn in jenen sinnlosen Zustand versetzten; da er doch wissen konnte, daſs Trunkenheit ihn seiner Sinne, seiner Freyheit im Handeln, beraube. Diese Fahrläſsigkeit ist es, die ihm zugerechnet werden muſs. Diese Zurechnung steigt, wenn der Urheber der Handlung wuſste, daſs Trunkenheit ihn gewöhnlich zu unerlaubten Handlungen verleite, und er solche doch nicht mied.

a) Wurde er durch Zwang, Hinterlist, schuldlose Unwissenheit in solchen Zustand versetzt, so cessirt alle Zurechn. (§. 185.)

§. 205.

Nicht verminderte, sondern volle Zurechnung findet statt: 1) Wenn die Trunkenheit, auch selbst zum höchsten Grade emporgestiegen, absichtlich gewählt wurde, um das vorgenommene Verbrechen desto gewiſser und ungehinderter zu begehen a). 2) Wenn die Trunkenheit unbedeutend, nur ein gewiſser Grad von Lustigkeit, Fidelität, vorhanden ist, bey dem keine Anzeigen einer unwirksamen Vernunft sich äuſsern.

a) Engelhard p. R. Th. I. §. 44. Engau el. j. cr. L. I. T. III. §. 41. Quist. p. R. Th. I. §. 44. Wieland l. c. Th. I. §. 287. S. dageg. Kleinschr. l. c. §. 110. — Wohl unterscheide man von diesem Falle einen anderen: Es nahm sich Jemand vor, ein Verbrechen, u. zwar bey der nächsten Gelegenheit zu begehen, die sich ihm darbieten würde: er verfällt in Trunkenheit, doch ohne dieselbe gesucht zu haben, u. begeht

in

in diesem Zustande das vorgenommene Verbrechen wirklich. — Hier unterscheide man wohl: Diese von dem Verbrecher ungesuchte Trunkenheit war unverschuldet, od. er überliefs sich derselben freywillig, doch ohne sie zur Verübung des Verbrechens absichtlich gewählt zu haben. In einem, wie in dem andern Falle ist der Entschlufs zur Handlung allerdings als dolos zuzurechnen, da er mit vollkommener Freyheit gefafst wurde: rücksichtlich der Ausführung aber unterscheide man weiter: die Trunkenheit hat den höchsten Grad erreicht, od. sie zeigt sich nur in geringerem Grade, Verstand u. Vernunft sind durch die Trunkenheit zwar beschränkt, aber nicht aufgehoben. Ist jenes, so kann die in einem ganz sinnlosen Zustande verübte That in beyden Fällen nicht als dolos zugerechnet werden, da die Trunkenheit nicht absichtlich zur Verübung des Verbrechens gewählt wurde: zeigte sich aber die Trunkenheit nur in geringerem Grade, so ist die in einem solchen Zustande verübte That allerdings als dolos zuzurechnen, da während des Verbrechensaktes Bewufstseyn möglich war. Diese dolose Zurechn. kann aber nicht vollkommen seyn, weil Verstand und Vernunft beschränkt waren, doch mufs sie gröfser, als in dem §. 204 bezeichneten Falle (wo selbst der Entschlufs zur That in der Trunkenheit gefafst wurde) seyn, weil hier der Entschlufs zum Verbrechen in einem ganz freyen Zustande, noch ehe der Verbrecher in Trunkenheit verfiel, reifte, auf dem sich doch allerdings das mit Bewufstseyn ver-

übte

übte Verbrechen gründet: gröſser muſs noch nebstdem die Zurechn. im letzten Falle (wo die Trunkenheit freywillig gewählt war) seyn, da Fahrläſsigkeit mit unterlauft, die im ersten Falle (wo die Trunkenheit unverschuldet ist) cessirt.

§. 206.

IV. Bey der Schwäche des Verstandes.

Als Hinderniſs der freyen Handlung eines Verbrechens ist ferner noch anzusehen Verstandesschwäche. Oft sind die Geisteskräfte des Menschen so beschränkt, daſs er nicht im Stande ist, zu einer bestimmten und deutlichen Kenntniſs der Dinge, zur Einsicht in die Natur menschl. Handlungen zu gelangen. Diese Schwäche kann angeboren seyn (Blödsinn), sie kann sich aber auch in dem Mangel der nöthigen Ausbildung und Uebung gründen (Einfalt). Der Mangel der vollkommenen Entwicklung der Geisteskräfte hindert den am Verstande Schwachen, nach Grundsätzen zu handeln, seine Leidenschaften zu bezähmen, er beschränkt das Unterscheidungsvermögen vom Rechte und Unrechte, die Fähigkeit, zwischen beyden zu wählen, und mit ihr die Freyheit. Daher kann bey seinen Handlungen keine volle Zurechnung Anwendung finden. Sie vermindert sich in dem Grade, als der Freyheit mehr oder weniger Schranken gesetzt werden a). Rücksichtlich solcher gesetzwidr. Handlungen selbst aber unterscheide man: ob sie durch Natur- oder pos. Gesetze verboten sind. Begeht er Handlungen, die schon das unveränderliche Gesetz der Natur untersagte, gegen welche diese schon selbst eine Art von Widerwil-

len, einen gewissen Abscheu, eine Abrathung, in den Menschen legte, überschreitet er Pflichten, deren Beobachtung sie ihm selbst schon ins Herz geschrieben hat, so muss ihm solches mehr zugerechnet werden b), als wenn er Handlungen vornimmt, deren Untersagung in pos. Gesetzen sich gründet: zur Einsicht solcher Handlungen zu gelangen, ist für den beschränkten Verstand schon schwerer, da der Unterricht, die nöthige Belehrung, die dieselben voraussetzen, bey solchen Personen nur mit wenigem, oft gar keinem Erfolge angewandt zu werden pflegt.

a) Hommel, D. de temperandis poenis ob imbecillitatem intellectus. Lips. 1755. Kleinschr. l. c. §. 129.

b) L. 2. C. de in jus voc. Soden l. c. §. 28. Doch muss auch hier die Zurechn. geringer, als bey Anderen seyn, da sich, wenn er auch das natürl. Verbot solcher Handlungen kannte, doch die Kenntniss ihrer pos. Folgen entw. gar nicht, od. doch nur im geringeren Grade vermuthen lässt.

§. 207.

C) Besondere Lage des Verbrechers.

Die besondere Lage, worin der Urheber einer gesetzwidr. Handlung sich befindet, kann Ursache seyn, dass in Beziehung auf dieselbe keine vollkommene Zurechnung statt findet. Diess ist der Fall bey der Unwissenheit der Gesetze, und dem Irrthume, insoferne beyde nicht unvermeidlich sind. Denjenigen, der von dem vorhandenen Criminalgesetze gar keine, oder doch nicht hinlängliche Wissenschaft hat, der eine erlaubte Hand-

Handlung zu begehen wähnt, die es nicht ist, oder die er nicht unter der Vorschrift des Gesetzes mit begriffen glaubt, kann keine volle Zurechnung treffen. Es kann aber auch vom gänzlichen Mangel derselben keine Rede seyn, insoferne, als der Handelnde Schuld an jener Unwissenheit, jenem Irrthume ist. Aber weder in dem einen, noch dem anderen Falle ist ein eigentlicher Vorsatz rücksichtlich der in Unwissenheit od. Irrthume begangenen That denkbar, da keine, oder wenigstens keine deutliche Kenntniſs des überschrittenen Gesetzes vorhanden ist. Findet jedoch hier auch keine dolose Zurechnung statt, so gilt dieſs doch nicht von der culposen, welche der hiebey eintretenden Fahrläſsigkeit wegen dennoch Anwendung findet a).

a) Cod. cr. bav. p. i. c. 1. §. 30. 31. Klein p. R. §. 127.

§. 208.

Diese culpose Zurechnung ist bald gröſser, bald geringer, jenachdem die Unwissenheit oder den Irrthum mehr oder weniger Fahrläſsigkeit begleitet, diese leichter oder schwerer vermieden werden konnte. Es kommt hier an: 1) auf die Handlung selbst, die der Vorschrift des Gesetzes widerspricht, 2) auf deren Vornahme, 3) auf das Criminalgesetz, 4) dessen Bekanntmachung.

1) Was die dem Gesetze widersprechende Handlung selbst betrift, so ist solche als Verbrechen entw. mehr od. weniger bekannt, kommt öfters od. nur selten vor, wird bald mehr, bald weniger, bald gar nicht bestraft a). Unwissen-

heit

heit rücksichtlich eines Verbrechens, das nur selten begangen, selten, bald gar nicht bestraft wird, verdient mehr Entschuldigung, weniger Zurechnung, als wenn das Verbrechen allgemein als solches erkannt, öfters vorzukommen und bestraft zu werden pflegt b).

2) Bey der Vornahme einer in den Gesetzen untersagten Handlung kommt es auf die Ueberzeugung des Handelnden an. Der Handelnde hielt sich α) von der Rechtmäfsigkeit der vorzunehmenden Handlung überzeugt, od. β) zweifelte an derselben, od. γ) er dachte gar nicht daran, ob sie erlaubt od. es nicht sey. α) Hielt er sich von der Rechtmäfsigkeit der vorzunehmenden Handlung überzeugt, obschon sie unerlaubt ist, so hatte er dazu Gründe od. nicht. Hatte er Gründe für seine Ueberzeugung, so erhält seine Unwissenheit, sein Irrthum Entschuldigung, mehr od. weniger, jenachdem ihn diese Gründe mehr od. weniger zu überzeugen vermögend waren. Hielt er sich aber von der Rechtmäfsigkeit der Handlung überzeugt, ohne durch Gründe dazu bestimmt worden zu seyn, so verdient sein Vorgeben keine Berücksichtigung, seine Unwissenheit scheint fingirt, und es ist zu vermuthen, dafs er sich derselben nur als Schild bediene, um der verdienten Strafe zu entgehen. β) Zweifelte der Urheber der Handlung an der Rechtmäfsigkeit derselben, so hielten sich die Gründe für ihre Rechtmäfsigkeit, und die für die Unrechtmäfsigkeit das Gleichgewicht, oder nicht. Hielten sie sich das Gleichgewicht, und er bestimmte sich dennoch zur Handlung, so verdient sie den höchsten Grad der culposen Zurechnung:

waren

waren sie aber ungleich, so neigte sich das Uebergewicht der Gründe auf die Seite der Rechtmäſsigkeit, oder auf die der Unrechtmäſsigkeit der Handlung: in jenem Falle macht er sich der Fahrläſsigkeit des mittleren Grades, in diesem aber des Dolus im geringeren Grade schuldig. γ) Dachte der Handelnde bey der Vornahme seiner Handlung gar nicht daran, ob er dem Gesetze gemäſs od. zuwider handle, so ist seine Fahrläſsigkeit die des höchsten Grades, indem derjenige, der im Handeln ganz blindlings zu Werke geht, des Gesetzes Stimme ganz vernachläſsiget, sich um die Natur und Folgen seiner Handlung gar nicht bekümmert, das Staatswohl in hohem Grade gefährdet c).

3) In Beziehung auf das Criminalgesetz, dessen Verfügung die Handlung des Unwissenden widerspricht, unterscheide man: das Gesetz ist schon lange, oder erst seit kurzem gegeben. Existirt es schon lange, so kann man die Kenntniſs desselben mehr, als dann fordern, wenn es erst seit kurzem erschien, und folglich nicht so bekannt seyn kann d). Von einem Gesetze, das schon lange vorhanden ist, ist anzunehmen, daſs der Fall seiner Anwendung schon öfters vorgekommen sey, mithin auch dasselbe eher zur Kenntniſs des Publikums habe kommen können. Daher wird auch hier Unwissenheit und Irrthum mehr zugerechnet, als wenn das Gesetz noch neu, seit kurzem gegeben ist.

4) Was endlich die Bekanntmachung des Criminalgesetzes betrift, so bemerke man: ein Gesetz, das auf eine unzweckmäſsige Art bekannt gemacht wurde e), kann nicht so leicht zur allgem. Kenntniſs kommen, als sich dieſs von Gesetzen annehmen

men läſst, bey deren Eröffnung kein Fehler mit unter lief. In jenem Falle verdient daher die Unwissenheit auch mehr Entschuldigung, ist weniger zuzurechnen, als wenn sie sich auf ein Gesetz bezieht, das zur allgem. Kenntniſs des Publikums gelangen konnte f).

a) Hieher gehören auch diejenigen Handlungen, die in gewiſsen Fällen erlaubt, in anderen aber unter Strafe verboten sind. Tritt rücksichtlich solcher Handlungen Unwissenheit und Irrthum ein, insoferne, als man nicht wuſste, daſs eine sonst erlaubte Handlung unerlaubt sey, oder die sonst unerlaubte Handlung im vorliegenden Falle für gesetzmäſsig hielt, so haben beyde mehr für sich, verdienen mehr Entschuldigung, u. daher weniger Zurechnung, als wenn sie sich auf Handlungen beziehen, die nie die Eigenschaft eines Verbrechens verlieren.

b) Cf. l. 12. C. l. 9. D. de j. et f. ignor.

c) Kleinschrod Grdbegr. Th. I. §. 141.

d) Bey einem Criminalgesetze, das erst seit kurzem besteht, ist es leicht möglich, daſs der Handelnde zur Kenntniſs des Gesetzes noch nicht gekommen ist, und glaubt, daſs eine Handlung, die vorhin erlaubt, wenigstens nicht verboten war, es auch noch gegenwärtig sey: daher hier auch die Unwissenheit eher, als sonst, Entschuldigung verdient.

e) Daher ist die Unwissenheit, die auf Kenntniſs fremder recipirter Rechte sich bezieht, mehr zu entschuldigen, als die der Provinzialgesetze. Jene sind gewöhnlich in einer fremden, unverständlichen Sprache geschrieben, werden in der Regel nicht

nicht öffentlich verkündiget, kommen seltner zur Anwendung, da sie nur in subsidium, als Hilfsrecht, da, wo uns die heimischen Gesetze verlassen, angenommen sind. Diese aber werden allen Unterthanen genau bekannt gemacht, sie erhalten mithin deutlichere Kenntnifs derselben, besonders, da sie auch öfters, als jene, zur Anwendung kommen. Unwissenheit dieser wird daher mehr, als jener, zugerechnet.

f) Oft hat man aber von Seite des Staates nichts unterlassen, das Gesetz so allgemein, als möglich, bekannt zu machen. Aber gerade zur Zeit der Bekanntmachung desselben konnte derjenige, der es überschritt, abwesend gewesen seyn. Insoferne trift ihn verminderte Zurechnung. Auf gänzliche Straflosigkeit kann aber ein solcher Unwissender deswegen keinen Anspruch machen, weil es doch Fahrläfsigkeit von seiner Seite war, bey seiner Zurückkunft sich nicht nach den bisher erschienenen Gesetzen erkundiget zu haben.

§. 209.

Sonach verdient Unwissenheit und Irrthum in Beziehung auf ein begangenes Verbrechen dann keine Berücksichtigung: 1) wenn eine Handlung schon durch die geheiligten Gesetze der Natur untersagt ist, und den Verbrecher nichts hinderte, mit des pos. Gesetzes Verfügung rücksichtlich natürl. unerlaubter Handlungen bekannt zu werden; 2) wenn man von der Strafbarkeit der That überzeugt war, sie jedoch in vorliegendem Falle für weniger strafbar hielt; 3) wenn man sich mit dem Inhalte der Gesetze, da man konnte, deswegen

nicht

nicht bekannt machte, um nach Willkühr handeln, und mit Unwissenheit sich schützen zu können; 4) wenn sich der Urheber der gesetzwidr. Handlung von der Rechtmäſsigkeit derselben überzeugt hielt, ohne hiezu Gründe gehabt zu haben.

§. 210.

Unwissenheit und Irrthum lassen selbst dolose Zurechnung zu, wenn der Urheber einer Handlung Gründe für die Rechtmäſsigkeit sowohl, als Unrechtmäſsigkeit derselben hatte, diese jenen das Uebergewicht hielten, und er sich dennoch zu deren Vornahme bestimmte.

Sie schlieſsen aber den Dolus aus, und bewirken nur culpose Zurechnung, und zwar 1) des höchsten Grades, wenn α) die Gründe für die Rechtmäſsigkeit, und die für die Unrechtmäſsigkeit der Handlung sich nach der Ueberzeugung des Handelnden das Gleichgewicht hielten; β) das Criminalgesetz schon lange gegeben, zweckmäſsig verfaſst ist, bisher öfters zur Anwendung kam, γ) der Handelnde gar nicht daran dachte, ob die Handlung, die er vornahm, den Gesetzen gemäſs od. zuwider sey a): 2) des mittl. Grades; wenn α) der Urheber der Handlung Gründe für deren Rechtmäſsigkeit und Unrechtmäſsigkeit hatte, jene aber diese überwogen, β) das Criminalgesetz seit kurzem erschien, weniger bekannt ist, seltener Anwendung findet: 3) des geringsten Grades; α) wenn die Handlung bald die Eigenschaft des Verbrechens hat, bald solche verliert, β) das Criminalgesetz wenig bekannt, nicht ganz zweckmäſsig verfaſst ist, γ) Unwissenheit und Irrthum sich auf die Kenntniſs fremder,

der, jedoch recipirter, Rechte bezieht b), δ) der Handelnde aus Gründen sich überzeugt halten konnte, seine Handlung für erlaubt zu halten, ε) der Staat nichts unterliefs, des Gesetzes Inhalt so allgemein, als möglich, bekannt zu machen, der Urheber der Handlung aber zur Zeit der Verkündung des Gesetzes abwesend war, und bey seiner Rückkunft sich nicht nach den bisher erschienenen Gesetzen erkundigte.

a) Der einsichtsvolle Richter wird aber eine solche Entschuldigung nicht leicht annehmen, wenn nicht die die Handlung begleitenden Umstände die Wahrscheinlichkeit eines solchen Vorgebens unterstützen.

b) Ist das Gesetz unzweckmäfsig verfafst, das pos. Recht alt u. unverständlich, so cessirt alle Zurechn.

§. 211.

Die Zahl der in Beziehung auf Unwissenheit und Irrthum festgesetzten Bestimmungen kann sich sehr vermindern, wenn die Gesetzgebung dafür sorgt, dafs die Unterthanen mit dem Inhalte aller verbindenden Gesetze genau vertraut gemacht werden; daher ihre Verkündigung an öffentl. Plätzen, auf der Kanzel, durch Einrücken in öffentl. Blätter, Zeitungen, Kalender, Volksschriften, sehr zu empfehlen ist. Damit ist aber noch nicht alles gethan: die Gesetzgebung mufs auch dafür sorgen, dafs die Gesetze der Gefahr der möglichen Vernachläfsigung, der Nacht der Vergessenheit, so viel möglich entzogen werden. Daher müssen sie nicht nur öffentlich bekannt gemacht,

son-

sondern auch deutlich, vollständig, doch ohne verwirrende Weitläufigkeit, in der Sprache der Nation, und nebstdem in einer verständlichen, leicht faſslichen Schreibart aufgezeichnet, und dem Bürger zur Nachlese, und steten Darnachachtung als Volksbuch mitgetheilt werden. Manches Gesetz, wenn es auch von der Gesetzgebung noch so deutlich, noch so bestimmt, verfaſst worden ist, ist doch oft für den beschränkten Verstand des gemeinen Mannes unverständlich, dunkel: daher hat sie auch noch für hinlängliche Erklärung der Gesetze zu sorgen. Diese kann rücksichtlich der Jugend in der Schule a), der Erwachsenen auf der Kanzel gegeben werden. Seelsorger, deren wahren Charakter Gröſse in der Stille, Hoheit in der Demuth, Thatendrang bey anscheinender Ruhe bezeichnet, deren Zweck es ist, für Moralität zu wirken, den Saamen der Tugend auszustreuen, Licht in der Dunkelheit zu verbreiten, würden denselben gewiſs leichter, und sicherer erreichen, wenn sie hie und da statt einer einschläfernden Heiligenpredigt, die nicht selten aus den Zeiten des gesunkenen Geschmackes, aus der finsteren Pagode des Wahnes hergeholt wird, statt eines Schwarmes von Lästerungen, womit sie so häufig um sich werfen, ein solches Volksbuch zur Hand nähmen, und ein od. das andere Gesetz, dessen Inhalt ihr ungetrübtes Auge für den gemeinen Mann in das Dunkel der Unbestimmtheit, der Unverständlichkeit, eingehüllt erkennet, auszögen und erklärten; wenn sie die Uebertretung des Gesetzes in ihrer Gröſse darstellten, die Nachtheile, die hieraus für den

Staat

Staat erwachsen, die Folgen, die Geburt des Verbrechens sind, die Gröfse der Strafen schilderten, die den Verbrecher hier, jenseits des Grabes erwarten, und sodann die Tugend auf das Laster strahlen liefsen. Wie viel würde dann nicht für ihren erhabenen Zweck, für Volksbildung, gewonnen? Wer würde, wer müfste dann nicht mit dem wonnigsten Entzücken die Strahlenrechte küssen, die solche Männer für das Wohl des Staates, für die Glückseligkeit der Nation, an deren Spitze stellte?

a) Schon in den Schulen müssen die nöthigen Anstalten getroffen werden, dafs die heranwachsende Jugend gut erzogen, zur bürgerl. Gesellschaft gehörig vorbereitet, u. frühzeitig mit der Natur, dem Wesen u. der Wohlthätigkeit der Gesetze bekannt gemacht werde. Tittmann üb. d. Unterricht d. Volk. in d. Strafgesetz. auf Schulen. Leipz. 1799.

§. 212.

D. Zufall.

Zu den Umständen, welche auf die Selbstthätigkeit des Verbrechers Einflufs haben, und dieselbe beschränken, gehören auch diejenigen, die im Zufalle sich gründen. Zufall kann manchmal Hindernisse herbeyführen, womit die freye Handlung eines Verbrechens nicht bestehen kann. Dahin gehören: I. Zeit, II. Gelegenheit, III. Armuth.

§. 213.

I. Zeit.

Die Zeit kann oft Ursache seyn, dafs der Urheber einer Handlung zur vollkommenen Ein-

sicht

sicht und Kenntnifs derselben nicht gelangen konnte, dafs er einen Schaden anrichtete, der gar nicht, od. doch nur im geringeren Grade beabsichtiget war. — Der Jäger erschiefst in einem Walde einen auf dem Boden liegenden schlafenden Menschen; den er beym Dunkel der Nacht für ein Wild hielt. — Jemand wirft zu Nachts etwas aus einem Fenster, womit er einen Vorübergehenden erschlägt, od. beschädiget, da er Niemanden vorüberzugehen wähnte. — A ersticht den B im nächtlichen Duelle, dem er entw. gar keine, od. nur eine geringe Wunde zu versetzen sich vorgenommen hatte. — Hier ist die Nacht Ursache, dafs der Urheber der Handlung nicht zur vollkommenen Einsicht und Kenntnifs derselben gelangen konnte; und daher die Zurechnung zu vermindern.

§. 214.

II. Gelegenheit.

Auch Gelegenheit kann Einflufs auf Verminderung der Zurechnung haben. Kamen dem Urheber einer gesetzwidr. Handlung Umstände zu Hilfe, die deren Ausführung begünstigten und erleichterten, so, dafs er sich ohne sonderliche Mühe durch sie an das vorgesteckte Ziel geführt sah, so wurden seiner Freyheit einigermassen Schranken gesetzt, und er durch sie zur Vollendung verleitet. Doch bemerke man: Durch die Gelegenheit wurde das Verbrechen veranlafst, od. nur befördert, od. sie wurde gar nicht benutzt. Nur im ersten Falle kann sie Einflufs auf verminderte Zurechnung haben a). Wäre das Verbrechen auch ohne sie be-

gangen

gangen worden, od. hat sich der Handelnde derselben gar nicht bedient, sey es auch, dafs sie dennoch die Ausführung des Verbrechens beförderte, so kann sie keinen Einflufs auf verminderte Zurechnung haben. — Uebrigens ist die Gelegenheit entw. beständig andauernd, od. nur vorübergehend. Beständig andauernde Gelegenheit bestimmt wegen des besonderen, damit verbundenen Reizes, sich ihrer, da sie den Weg zum Verbrechen erleichtert, zu bedienen, die Gesetzgebung, demselben ein hinlängliches Gegengewicht zu setzen, das sie dadurch thut, dafs sie die ordentl. Strafe des Verbrechens erhöht. Wird nun Jemand durch eine Gelegenheit dieser Art zum Verbrechen verleitet, so mindert sich die Zurechnung desselben allerdings durch den damit verbundenen Reiz; aber auf der anderen Seite wird er durch den gröfseren Trotz gegen das Gesetz, das eine schärfere Strafe festsetzte, das er derselben ohngeachtet dennoch überschreitet, und durch die daher vermehrte Freyheit aufgewogen: somit fällt verminderte Zurechnung rücksichtlich einer Gelegenheit dieser Art hinweg. Die beständig andauernde Gelegenheit, die sich dem Dienstboten des Hauses darbietet, einen Diebstahl zu begehen, bestimmte die Gesetzgebung, die Strafe des Hausdiebstahles zu verschärfen; dadurch wird dem mit dieser Gelegenheit verbundenen Reize ein Gegengewicht gesetzt b).

a) S. dageg. Erxleben: in wie ferne Gelegenheit z. Verbr. die Strafe ders. mildere. Gött. 1779. §. 4. cf. Püttmann pr. delinquendi occasio an et quatenus delictum, eiusq. poen. minuat. Lips.

1786

1786. Westphal Crimr. A. 46. Klein p. R. §. 172.

b) Kleinschr. l. c. §. 168 sq. — Ist aber von Seite der Gesetzgebung die Strafe nicht verschärft, so mufs auch die beständig andauernde Gelegenheit bey dem Mangel eines hinlänglichen Gegengewichtes Ursache seyn, die Zurechnung zu vermindern.

§. 215.

Anders ist diefs aber bey einer vorübergehenden Gelegenheit, die sich dem Handelnden unvermuthet darbietet. Gröfser ist der Reiz derselben im Verhältnisse zu der beständig andauernden Gelegenheit, auch abgesehen von der vermehrten gesetzl. Strafe, in so ferne, als bey letzterer ihres beständigen Vorhandenseyns wegen derselbe in etwas geschwächt ist, so, dafs er nicht so plötzlich wirken, die Freyheit nicht auf einmal so beschränken kann, als solches bey einer vorübergehenden, unvermuthet sich darbietenden Gelegenheit der Fall ist, wo der Besinnungskraft gewöhnlich nur weniger Zeit zur Wirksamkeit übrig bleibt, die Freyheit somit mehr beschränkt ist. Diese kann, und zwar um so mehr verminderte Zurechnung bewirken, als dem damit verbundenen Reize durch Festsetzung einer schärferen gesetzlichen Strafe kein Gegengewicht entgegensteht. A sieht seinen Todfeind B, der ihm bisher auf alle mögliche Art zu schaden suchte, an einem einsamen Platze schlafend liegen: der Gedanke, sich durch seinen Tod von dem Mörder jedes bisher ihm lächelnden Glückes befreyen, mit

ihm

ihm die Quelle weiteren ihm drohenden Uebels verstopfen zu können, fliegt rasch in seine Seele, nimmt sie ein, verdrängt alle Gegenvorstellungen: — er schreitet zur That. Hier ist diese Gelegenheit, die unvermuthet sich ihm darbot, die Veranlassung zu dem verübten Verbrechen: ohne sie wäre er nicht auf diesen Gedanken verfallen, wäre die That nicht geschehen; seine Freyheit wurde plötzlich beschränkt, seine Besinnungskraft hatte zu wenig Zeit zur Wirksamkeit. Hier würde ich die Zurechnung der That um 1/4 vermindern a).

a) And. Mein. ist Kleinschr. l. c. §. 170., der die Zurechn. einer That durch eine unversuchte, dem Urheber derselben unvermuthet sich dargebotene Gelegenheit veranlaſst, bis auf 1/2 od. gar 1/3 der gewöhnl. Zurechn., also sogar unter die Strafe der Unternehmung herabsetzt. Nähmen wir Kleinschr. Mein. an, so würde derjenige, der sich vornahm, einen Anderen zu morden, doch bey der bloſsen Unternehmung stehen blieb, schärfer bestraft, als der Mörder selbst, dem sich eine ungesuchte Gelegenheit unvermuthet darbot, u. zum Morde bestimmte: u. doch hat jener nicht, wie dieser, gemordet. Wer kann hier den gänzlichen Mangel eines richtig abgewogenen Ebenmaſses zwischen Verbrechen u. Strafe verkennen?

§. 216.

III. Armuth.

Armuth kann verminderte Zurechnung bewirken, doch nur bey solchen Verbrechen, die erworbe-

nes Eigenthum Anderer angreifen. Befand sich der Verbrecher in der Lage, daſs er selbst an den zu seinem und der Seinigen Lebensunterhalte nöthigen Bedürfnissen einen (jedoch nicht völligen) Mangel litt, dem er auch bey Anspannung aller seiner Nerven kaum zu steuern vermögend war a), und schritt in solcher zu einem unerlaubten Angriffe auf Anderer Eigenthum, so kann derselbe nicht vollkommen zugerechnet werden: doch durfte er aus solchem nicht mehr sich zugeeignet haben, als zur Abhelfung des drückendsten Mangels erforderlich war. Nach der Gröſse dieses Mangels kann die gewöhnliche Zurechnung, besonders, wenn der Nothleidende andere rechtmäſsige Erwerbsmittel nicht versäumt hatte, auf 1/3, ja selbst bis auf 1/2 herabsinken. Ob der Arme heimlich, od. gewaltsam des Eigenthums Anderer sich bemächtigte, macht in Beziehung auf verminderte Zurechnung keinen Unterschied b), wenn er nur im letzten Falle dem Beraubten keinen sonstigen Schaden, als was blos zur Steuerung seines Mangels erforderlich war, und besonders an seinem Körper zugefügt hat. Ob übrigens die Armuth schuldlos, od. es nicht sey, darauf kommt in Beziehung auf den Angriff selbst nichts an c). Verschuldete Armuth drückt eben so sehr, vielleicht wegen ihres traurigen Gefolges oft noch mehr, als schuldlose: doch durfte der Nothstand nicht in der Absicht gewählt worden seyn, um die Ausführung eines vorgenommenen Verbrechens dieser Art durch die Hoffnung einer geringeren Strafe unterstützen zu können. — Den Fall eines Angriffes auf das erworbene Eigenthum Anderer ausgenommen

men kann Armuth nie eine Milderung der Zurechnung begründen.

a) Konnte er seiner Armuth ohngeachtet mit gehöriger Anwendung seiner Kräfte sich und den Seinigen den nöthigen Unterhalt verschaffen, so kann Armuth keine Verminderung der Zurechn. bewirken. Cf. Struben l. c. Th. 1. B. 107. §. 6. Th. 3. B. 137. Th. 4.

b) Diefs gilt jedoch nur von der verminderten Zurechnung, welche bey dem Diebstahle, so wie beym Raube immer sich gleich bleibt. Hinsichtlich der Verbrechensarten selbst besteht doch der Unterschied, so wie die Verschiedenheit rücksichtlich der Gröfse der Strafen. Wegen Armuth geht von der Zurechn. des Diebstahles 1/3, 1/3 von der des Raubes ab: letzterem bleibt deswegen doch die gesetzl. bestimmte schärfere Strafe. Dafs gerade blos beym einfachen Diebstahle, wie die meisten Criminalisten behaupten, Armuth Milderung bewirken solle, ist darum nicht anzunehmen, da gewaltthätige Beraubungen (besonders gegen Fremde) von dem in Noth sich Befindenden deswegen gewöhnlich gewählt werden, weil er in diesem Falle weniger entdeckt, erkannt zu werden wagt. Ein Fall, den die Sprache der Begebenheiten nur zu sehr bestätiget. S. dageg. Kleinschr. l. c. §. 171.

c) S. dageg. Kleinschr. l. c. — Dafs Armuth wegen der heutzutags so häufigen Armeninstitute u. milden Stiftungen, wo der Nothleidende leicht Unterstützung findet, bald gar aus den Milderungsgründen vertilgt werden könne, wie Manche sich träumen lassen, ist kaum anzunehmen,

besonders wenn man bedenkt, daſs gerade oft der wahrhaft Arme, dem noch Schaam die Wange röthet, seine Armuth durch den Schleyer des Geheimnisses zu decken sucht, u. dieser gewöhnlich es ist, den seine traurige Lage am meisten zu solchen Verbrechen verleitet.

§. 217.

E) Wirksamkeit Anderer.

Als ferneres Hinderniſs, womit die freye Handlung eines Verbrechens nicht vollkommen bestehen kann, verdient noch Erwägung die Wirksamkeit Anderer. Auch diese hat insoferne bedeutenden Einfluſs auf die Selbstthätigkeit des Menschen, als sie ihn hindern kann, zu der gehörigen Einsicht und Kenntniſs menschl. Handlungen zu gelangen. Je mehr durch ihren Einfluſs jene Einsicht, und mit ihr die Freyheit, zu handeln, bey einem Verbrechen beschränkt wird, je mehr letzteres selbst eines Anderen Einwirken beyzumessen ist, desto mehr muſs die Zurechnung des Urhebers der Handlung selbst sinken. Diese Wirksamkeit zeigt sich I. durch Gewalt, II. Befehl, III. Verführung.

§. 218.

I. Gewalt.

Durch die von Seite eines Anderen wider den Urheber einer gesetzwidr. Handlung gebrauchte Gewalt kann die Freyheit beschränkt, und somit die Zurechnung vermindert werden. Man unterscheide aber hier zwischen der absoluten und compulsiven Gewalt. Jene hebt alle Freyheit auf (§. 189.)

(§. 189.), und gehört nicht hieher. Nur letztere hat hier ihre Stelle, insoferne, als sie dem Gewaltigten einige Freyheit übrig läſst, zwischen dem angedrohten Uebel und der Begehung des Verbrechens wählen zu können. Um aber die Gröſse der dem Gewaltigten noch zukommenden Freyheit, und mit ihr die der Zurechnung bestimmen zu können, kommt es 1) auf die Gröſse des angedrohten Uebels selbst, und 2) auf die Möglichkeit dessen Ausführung an.

1) Rücksichtlich der Gröſse des angedrohten Uebels unterscheide man: dasselbe ist entw. grösser, als das Uebel, das durch Begehung des Verbrechens bewirkt wird, od. geringer. In jenem Falle cessirt alle Zurechnung (§. cit.): ist das angedrohte Uebel geringer, als dasjenige, welches aus der Ueberschreitung des Gesetzes hervorgeht, so ist die Freyheit, zwischen jenem, und der Begehung des Verbrechens zu wählen, zwar beschränkt a), doch nicht in hohem Grade: sie ist es um so mehr, je mehr das angedrohte Uebel der Gröſse des aus dem Verbrechen hervorgehenden sich nähert; um so weniger, je mehr es davon abgeht: darnach läſst sich auch die gröſsere oder geringere Zurechnung bestimmen. Allein nicht nur die Gröſse des angedrohten Uebels in der Wirklichkeit, sondern auch in der Vorstellung des Gewaltigten verdient hier Erwägung b). Das Uebel, das in der Vorstellung des Schwachen, des Furchtsamen, groſs ist, ist es nicht immer in der des Starken, Beherzten: was jenen schreckt, ist oft gleichgültig für diesen. Um die Gröſse des Uebels in dieser Hinsicht bestimmen zu können,

nen, kommt es auf die körperl. Verhältnisse des Bedrohten, auf Alter, Geschlecht, Erziehung, Temperament etc. an: nur hieraus läfst sich abnehmen, ob das angedrohte Uebel in Beziehung auf den Gewaltigten von der Art war, dafs es ihn schrecken konnte.

2) Was die Möglichkeit der Ausführung des angedrohten Uebels betrift, so mufs dasselbe so beschaffen seyn, dafs es sogleich, oder wenigstens nach der Ueberzeugung des Bedrohten ausführbar ist, und derselbe kein Mittel in Händen hat, der auf der Stelle möglichen Realisirung der Drohung entgehen zu können. Ist die Möglichkeit der Ausführung derselben in die Zukunft gesetzt, od. hatte der Bedrohte Mittel, die Drohung unwirksam machen zu können, so kann er sich nichts weniger, als auf compulsive Gewalt berufen.

a) C. 5. X. de his, quae vis metusve causa fiunt. Klein p. R. §. 124.

b) Cf. Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 33.

§. 219.

Jede Gewalt schliefst in der Regel dolose Zurechnung rücksichtlich des Gewaltigten aus. Dolus ist der Entschlufs zu einer gesetzwidr. That mit der vollkommenen und deutlichen Erkenntnifs, und dem Bewufstseyn ihrer Gesetzwidrigkeit. Sobald Jemand in die Nothwendigkeit, etwas zu thun, oder zu unterlassen, wider seinen Willen von einem Anderen gesetzt wird, so kann von keiner Selbstbestimmung zur Handlung die Rede seyn a). Gezwungener Wille ist kein Wille. Nicht so aber ist es mit der culposen Zurechnung. Gebrauchte

brauchte Gewalt erzeugt Verwirrung der Ideen in dem Gewaltigten. So lange diese vollkommen vorhanden ist, muſs alle Zurechnung cessiren: verliert sie aber an ihrer Stärke, erscheint sie nur im geringeren Grade, und der Gewaltigte schreitet dennoch zum Verbrechen, so findet rücksichtlich desselben culpose Zurechnung statt, die um so gröſser oder geringer ist, je mehr oder weniger jene Verwirrung an ihrer Stärke verliert.

a) Stübel Syst. §. 306. Ist aber das angedrohte Uebel sehr gering, so läſst sich keine eigentliche, od. wenigstens sonderliche Beschränkung der Freyheit annehmen. Es ist hier allerdings freyer Entschluſs zum Verbrechen vorhanden, u. insoferne dolose Zurechn. zuläſsig. Einer geringen Drohung wegen ein Verbrechen zu begehen, setzt mehr eigenen, als fremden Antrieb, überhaupt freyen Willen voraus; sey es auch, daſs derselbe durch die Drohung in etwas beschränkt wurde.

§. 220.

II. Befehl.

Auch durch den Befehl, der an eine der Gewalt des Befehlenden unterworfene Person ergeht, kann die Freyheit im Handeln beschränkt werden. Der Befehl ist entweder mit Zwange verbunden, oder er ergeht ohne solchen. Im ersten Falle finden alle diejenigen Grundsätze Anwendung, die bey der Gewalt vorgekommen sind. Hinsichtlich des letztern Falles aber bemerke man: der Befehl, eine gesetzwidr. Handlung zu begehen, kann zwar an und für sich die Zurechnung nicht aufheben, sie aber doch vermindern. Dieſs ist dann der Fall,

wenn

wenn demjenigen, dem ein Befehl ertheilt wird, seinen Standesverhältnissen zufolge die Verbindlichkeit obliegt, des Befehlenden Willen ohne weiteres Folge zu leisten a). Zwar ist es einem Jeden erlaubt, sich dem Befehle eines Obern, insoferne er auf Begehung einer gesetzwidr. Handlung geht, zu widersetzen; allein der Umstand, daſs derjenige, dem von einem solchen etwas zu thun befohlen wird, durch Nichterfüllung des Befehles sich nicht selten groſsen Unannehmlichkeiten, ja selbst Verfolgungen auszusetzen wagt, daſs er selbst im Weigerungsfalle Anwendung von Zwangsmitteln zu befürchten hat, muſs immer die Befolgung desselben auf Seite des Untergebenen einigermassen entschuldigen: und es kann insoferne die Zurechnung um 1/3, oder 1/4 vermindert werden.

a) Dahin würde sich aber blos der Befehl einer regierenden, obrigkeitl. Person, eines milit Vorgesetzten, zählen lassen. Leyser sp. 158. m. 6. 7. Böhmer ad Carpz. q. 87. ob. 1. Püttmann probl. j. cr. an jussio eum, qui paret, a poena excusset, eamq. minuat. Lips. 1785. Hommel D. de poena eius, qui ex mandato aut jussu deliquit. Wit. 1796. Vergl. dageg. C. 93. 97. C. 11. q. 3. Klein p. R. §. 126. — Nach d. Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 32. wird auf die Gewalt u. Authorität des Obern hinsichtl. der Untergebenen Rücksicht genommen: je höher der Grad derselben ist, desto weniger und gelinder wird er wegen Vollziehung des widerrechtl. Befehls bestraft.

§. 221.

§. 221.

III. Verführung.

Die Verführung, die zu einem Verbrechen Veranlassung gegeben, kann an und für sich in Beziehung auf dasselbe keine Milderung in der Zurechnung bewirken, da in der Regel die Freyheit durch sie nicht beschränkt wird a). Es steht doch immer in des Menschen Macht, ob er sich ein gegebenes Aergernifs nehmen will, od. nicht. Wer befiehlt ihm, das schleichende Gift der Verführung einzuschlürfen, die erhaltenen Empfindungen, oder Gedanken in sich gähren zu lassen, zu unterhalten, und soweit zu erziehen, bis sie zu Ungeheuern herangewachsen ihn in den Abgrund des Lasters hinabziehen? Besitzt er nicht Selbstkraft genug, die Handlung, die ihm gerathen, wozu er überredet wurde, zu thun od. zu unterlassen? Ist er nicht vermögend, schon den ersten Reiz zum Verbrechen in seiner Geburt zu ersticken? — Immer beweist derjenige, der sich zur Begehung eines Verbrechens verführen läfst, von welchem er deutliche Einsicht und Kenntnifs hat, dafs er die Drohung des Gesetzes nicht achte, dafs dieselbe nicht vermögend sey, ihn von Begehung eines Verbrechens abhalten zu können.

a) Cod. cr. bav. p. I. c. I. §. 32. 34.

§. 222.

Ist auch die Verführung an und für sich betrachtet nicht vermögend, verminderte Zurechnung zu begründen, so kann sie es doch, wenn Geistesschwäche von Seite des Verführten ihr die Hand bietet: sey es, dafs die Kräfte des Geistes

noch

noch nicht gehörig ausgebildet und entwickelt sind, Natur oder Zufall deren Schwäche bewirken. Denjenigen, dessen Geisteskräfte auf einem noch niederen Grade der Cultur stehen, der nicht so leicht zur wahren, deutlichen Einsicht und Kenntnifs der Dinge gelangen, nicht mit voller Freyheit, nach Grundsätzen, handeln kann, durch das Gift der Verführung anzustecken, ist sehr leicht, da ein solcher nicht vermögend ist, demselben dasjenige Gegengift entgegen zu setzen, was derjenige kann, der an den hinlänglichen Geisteskräften keinen Mangel leidet. Daher trift Minderjährige, weibliche, einfältige und solche Personen, die im Taumel der Leidenschaft, oder Trunkenheit zu einem Verbrechen, zu dessen Begehung sie unmittelbar darauf schreiten, verführt werden a), nebst dem ihres Zustandes wegen ohnehin ihnen schon zukommenden Milderungsgründen, auch noch wegen der Verführung verminderte Zurechnung b).

a) Cf. Westphal Criminalrecht Anm. 45.

b) Billig mag einer solchen Verführung wegen 1/4 od. 1/3 von der gewöhnl. Zurechn. abgehen.

§. 223.

Noch werden als Gründe, die die Zurechnung vermindern sollen, angenommen: 1) Mifsbilligung der That, 2) Reue a), 3) freywill. Bekenntnifs b), 4) Irrthum und Unwissenheit in Ansehung der Gröfse der auf das Verbrechen gesetzten Strafe c), 5) vorhergehender guter Lebenswandel d), 6) Gewohnheit e). Doch keiner dieser Gründe ist der Natur der Sache gemäfs, keiner fufst sich auf Gesetze.

a) Klein-

a) Kleinschr. l. c. §. 147 sq. Engelhard p. R. §. 107. Stelzer l. c. C. 10. §. 74 sq. Noch weiter gehen v. Glob. u. Hust. Abh. S. 139.

b) Kleinschr. l. c. §. 152. Westphal Crimr. Anm. 38. v. Glob. u. Hust. l. c. S. 140.

c) Schott D. de ignor. pop. circa poen. Lips. 1788.

d) Breuning Q. an vit. bene actae probatio sit inculpati argum. Lips. 1778.

e) Püttm. de del., quae consuetud. excusantur. in Misc. c. 28. Kleinschr. l. c. §. 174. 5. Andreae l. c. C. 1. §. 10. Wieland Geist §. 264. 7.

§. 224.

Was das Betragen des Verbrechers nach der That betrift, so kann diefs keinen Einflufs auf Zurechnung haben, da diese nach dem Zeitpunkte der begangenen That, nicht nach der Gemüthslage des Verbrechers nach deren Vollendung bestimmt wird. Ein Verbrechen, das einmal vollendet ist a), bleibt Verbrechen, der Urheber desselben mag solches bereuen oder billigen b). Von dem nachherigen Verhalten auf die Gemüthslage des Verbrechers während des Verbrechensaktes schliefsen zu wollen, wie viele Criminalisten thun, heifst wider die gesunde Vernunft zu Felde ziehen; besonders da dasselbe so sehr von zufälligen Umständen und anderen Bewegsgründen abzuhängen pflegt, so oft der Bosheit zur neuen Larve dient. Wie oft wird nicht geheuchelte Besserung zum Aushängschilde gemacht, hinter dem das schwarze Laster sicher und ruhig nistet? So wie von der Billigung des verübten Verbrechens nicht auf Vollziehung desselben mit vollem Bewufstseyn, reifer

Ueber-

Ueberlegung, geschlossen werden kann, so kann auch die nachfolgende Reue zu keinem Schlusse auf die Gemüthsbeschaffenheit des Verbrechers während des Verbrechensaktes mit Sicherheit leiten, um so mehr, da selbst die Erfahrung lehrt, daſs auch den mit den ausgedehntesten Ränken angestopften Bösewicht, dessen Verbrechen den unverkennbaren Stempel der Einsicht, des Bewuſstseyns, der Ueberlegung, an sich tragen, einmal Reue anwandeln kann.

a) Anders ist dieſs bey unvollendeten und solchen Verbrechen, die ihrer Natur zufolge ein fortdauernder Dol. begleitet. Dann kann Reue Einfluſs auf Zurechn. haben, wenn sie Ursache ist, daſs ein Verbrechen nicht zur Vollendung kam, sondern in den Schranken des bloſsen Versuches stehen blieb. Eben so auch, wenn das Verbrechen seiner Natur nach einen fortdauernden Dol. voraussetzt, der durch eintretende Reue unterbrochen wird. Der von seinem Regim. meineidig Entwichene befindet sich, so lange er nicht zu demselben zurückkehrt, in einem fortdauernden Dolus. Geht er aber in sich, kehrt er zu seiner vorigen Pflicht zurück, so bewirkt diese seine Reue einige Milderung in der Zurechn., da sie den Dol unterbrach.

b) Cons. l. 8. C. ad L. Corn. de fals. l. 65. D. de furt.

§. 225.

Irrthum und Unwissenheit rücksichtlich der Gröſse der auf ein Verbrechen gesetzten Strafe kann keinen Einfluſs auf verminderte Zurechnung haben.

haben. Der Verbrecher brauchte nichts zu wissen, als dafs die von ihm verübte That von den Gesetzen unter Strafe untersagt sey: Kenntnifs der Strafe insbesondere rücksichtlich ihrer Art und Gröfse, die dem Verbrechen folgt, ist ihm nicht nöthig a). Genug, dafs er weifs, dafs die That durch ein Crim.-Gesetz verboten sey. Ist ihm diefs bekannt, so ist er als Staatsbürger zur genauen Beobachtung des Gesetzes verbunden: handelt er demselben entgegen, so unterwirft er sich der Strafe, die ihn auch immer treffen mag.

Auch der vorhergehende gute Lebenswandel kann keinen Einflufs auf verminderte Zurechnung haben. Der bisher geführte gute Lebenswandel berechtiget auch zum Schlufse auf gute, geläuterte Grundsätze, auf ächt moral. Gesinnungen, auf bestimmte und deutliche Kenntnifs der Pflichten des Menschen, des Bürgers. Eben diese Grundsätze, diese Kenntnifs, die rufende Stimme eines noch unbefleckten Gewissens, die einer solchen Person bisher eigene Redlichkeit und Liebe zur Tugend, an deren Altären sie diente, mufsten für sie eben so viele Abrathungsgründe seyn, die Bande, die sie an die Gesellschaft ketteten, nicht zu zerreissen. Diese Abrathungsgründe hatte derjenige nicht zu besiegen, der schon an die verborgenen Fesseln des Lasters geschmiedet, nur nach den schwarzen giftigen Gefühlen seines Innern sich beweget, für Ehre keine Empfindung, zum Verdienste keine Kraft, für Tugend und Sittlichkeit kein Daseyn hat. Daher eher diesem, als jener, wenn man anders darauf Rücksicht

nehmen

nehmen wollte, etwas zu gut gerechnet werden könnte.

a) Consent. Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 31. Ja er kann oft nicht einmal die Art und Gröſse der Strafe vorher wissen, da sie nicht selten von besonderen Umständen abzuhängen pflegt, dem Ermessen des Richters überlassen ist, u. selbst derjenige, der die deutlichste Kenntniſs der Gesetze hat, solche kaum vorher bestimmen kann.

§. 226.

Auch Gewohnheit wird endlich als Grund angenommen, die Zurechnung zu vermindern. Den Gewohnheitsverbrecher gelinder, als andere, behandeln zu wollen, dazu ist kein hinlänglicher Grund vorhanden, da ein solcher nicht nur den gröſsten Trotz und Verachtung gegen die Gesetze, und die von denselben angedrohte Strafe zeigt, sondern für den gesellschaftl. Verein selbst der Gefährlichste ist. Nach dieser Gröſse des Dolus, der Gefährlichkeit für den Staat, richtet sich auch die Zurechnung, die um so mehr steigen muſs, je öfter das Verbrechen begangen wird a). Derjenige, dem die Begehung des Verbrechens zur Gewohnheit wird, der so weit in den Abgrund der Bosheit hinabgesunken ist, daſs er selbst dem Uebel der Strafe gleichgültig entgegensieht, ihm hohnlächelt, zeigt deutlich, daſs von ihm keine Besserung mehr zu erwarten sey, daſs er für immer auſser Stande, zu schaden, gesetzt werden müsse b).

a) L. 4. C. de serv. fug. l. 8. §. 1. C. ad L. Jul. de vi publ. l. 1. D. de jur. patron. l. 28. §. 3. D. de poen.

poen. Farinac. q. 23. — Der von einigen Criminalisten bey öfterer Begehung des Verbrechens angenommene erhöhte Reiz zur That kann keine verminderte Zurechn. begründen, da derselbe auf der anderen Seite nicht nur durch die erhöhte gesetzl. Strafe, sondern selbst auch durch das bereits schon empfundene Uebel derselben nur zu sehr aufgewogen wird.

b) Feuerb. Revis. Th. 2. S. 445. Der von einigen Author. angegebene Grund einer geringeren Strafbarkeit im Falle, wenn eine That öfters u. ungestraft hingieng, u. der Verbrecher mithin keine Strafe befürchten durfte, läſst sich in einem wohl organ. Staate, der die Wahrscheinlichkeit für die Nichtentdeckung eines Verbrechens möglichst zu beseitigen, u. seinen Zweck zu erreichen sucht, kaum erwarten: u. sollte der Verbrecher vielleicht seine That eben so, wie andere vor ihm Verbrechende zu verbergen glauben können, so ist diese Hoffnung zu unsicher, als daſs durch sie ein Reiz zum Verbrechen begründet werden könnte.

III. Abtheilung.

§. 227.

Erhöhte Zurechnung.

So wie sich Umstände ereignen, durch deren Einfluſs der Dol. und die Selbstthätigkeit des Urhebers einer Handlung vermindert, ja selbst aufgehoben werden kann, so kann es auch auf der anderen Seite welche geben, die ungewöhnliche Er-

Erhöhung des Dolus und der Freyheit begründen, und somit die Zurechnung vermehren a); indem ein höherer Grad von Bosheit und Freyheit vorhanden ist, als die Gesetzgebung bey Festsetzung der ordentl. Strafe annahm b). Dahin ist zu rechnen: 1) ungewöhnliche Bosheit in der Ausführung des Entschlufses, 2) besonders erhöhter Grad der Selbstthätigkeit, 3) ungewöhnliche Gröfse des absichtl. zugefügten Schadens.

Verrieth der Verbrecher bey der Ausführung der That einen besonderen Trotz gegen die Gesetze, verband er mit derselben eine ungewöhnliche Grausamkeit c), schritt er zur öfteren Begehung des Verbrechens d), zeigte sich in seinen Handlungen ein erhöhter Grad von Selbstthätigkeit, durch ungewöhnliche Vorbereitungen und Anstalten zur Begehung des Verbrechens, durch die Macht der Hindernisse, die sich vor oder während des Verbrechensaktes seinem Vorhaben und der Ausführung entgegensetzten, und von ihm besiegt wurden e), durch Ueberschreitung von Pflichten, die ihn vom Verbrechen hätten zurückhalten sollen f), gieng seine Absicht dahin, einen ungewöhnlich grofsen Schaden anzurichten g), so sind diefs Gründe, wegen erhöhter, verhärteter Bosheit und Selbstthätigkeit die Zurechnung zu vermehren.

a) Grolmann Grds. d. Crim. §. 156 sq. Stelzer C. 10. §. 91 sq. Meister j. l. c. §. 109.

b) S. dageg. Feuerbach p. R. §. 95.

c) Inwieferne sie nicht in der Natur des Verbrechens liegt, sondern von dem Verbrecher absichtlich gewählt wurde. l. 16. §. 6. D. de poen.

d) Cod.

d) Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 35. Erxleben de potest. crim. circa frequentiam del. Marb. 1789. v. Glob. u. Hust. Abh. S. 111.

e) Cod. cr. bav. l. c.

f) L. 13. §. 8. C. de jud. l. 8. C. de episc. et cler. A. 124. 137. C. C. C.

g) L. 28. §. 12. D. de poen.

IV. Abschnitt.

§. 228.

Art, Gröfse und Dauer der Strafe.

Nicht genug, dafs gegen den Urheber einer gesetzwidr. That eine verhältnifsmäfsige Strafe erkannt wird; diese mufs auch so beschaffen seyn, dafs sie auf Verhütung des spez. zu bestrafenden Verbrechens wirksamen Einflufs haben kann. Daher mufs sie so viel möglich aus der Natur des Verbrechens selbst geschöpft werden a), um den Urheber sowohl, als auch Andere, von der Schädlichkeit einer solchen That desto gewifser überzeugen zu können b). Die Art des Uebels, das die Strafe enthält, mufs gerade dem Vortheile, der Gattung des Vergnügens, das sich der Verbrecher aus der begangenen That versprach, der herrschenden Vorstellung entgegenstehen, wodurch dieselbe bewirkt wurde c). Entspricht die Strafe auf diese Art dem Verbrechen, so wird, wenn die schmeichelnde Vorstellung des Vergnügens, das der Urheber desselben aus dessen Begehung erwartet, ihn zu solcher hinziehen will, die sich zugleich auch darstellende Strafe ihm Beweggründe an die

Hand

Hand geben, vom Verbrechen abzustehen, sie wird vermögend seyn, in ihm des Verbrechens Reiz zu ersticken, von dessen Vornahme ihn abzuschrecken. Daher sind Verbrechen gegen die Freyheit am zweckmäſsigsten mit Entziehung oder Beschränkung der des Verbrechers selbst, Eingriffe in das erworbene Eigenthum Anderer, die gewöhnlich im Hange zum einschläfernden Müſsiggange, in der Abneigung gegen alle Arbeiten sich gründen, mit alle Nerven anspannenden, an groſse Beschwerlichkeiten und Freyheitsentziehung geketteten Arbeiten, Verbrechen aus Wohllust mit Zufügung körperl. Schmerzen, Verbrechen aus Geitze mit Geldbusen, entehrende, schändliche Handlungen (Injurien) mit beschämenden, demüthigenden Strafen, Miſsbrauch eines anvertrauten Amtes mit (zeitl. od. beständ.) Entsetzung von demselben, vorsätzl. Angriffe auf das Leben, Aufhebung aller Verhältnisse des Menschen zur Sinnenwelt, mit dem Verluste des nämlichen Gutes, gleicher Aufhebung, zu bestrafen. Ueberhaupt muſs aus allen Strafen, so viel nur immer möglich, die Gattung des Verbrechens hervorgehen, wovon die Frage ist.

a) Gewöhnlich legt man dem Grundsatze, daſs die Strafe im Geiste des Verbrechens liegen müsse, den Sinn unter: daſs nur das Wiedervergeltungsrecht (jus talionis) die Qualität u. Quantität der Strafe bestimmt angeben könne, daſs den Verbrecher gerade das Uebel treffen müsse, das er Anderen bereitete. Bergk Ausg. d. Beccaria. Th 2. S. 43. Abicht Rechtmäſs. d. Todesstr. S. 39. v. Glob. u. Hust. l. c. S. 56. 4 Zug. S. 66. Neuerlich hat diesen Grundsatz der pytha-

gor.

gor. Schule aufgestellt Kant metaph. Anfangsgr. d. Rechtsl. S. 189. Sein. Mein. folg. Behr Staatsl. §. 533 sq. Einen warmen Vertheidiger fand dieser Kantische kathegor. Imperativ in d. allgem. t. Just. u. Pol. Fama Jahrg. 4. B. 1. n. 32. (Weber); doch vergafs dieser so scharfsinnige Denker, dafs das, was in der Theorie gilt, nicht auch immer in der Praxis Anwendung finden könne. Wäre derselbe nur weiter gegangen, u. hätte bey Aufstellung seiner Grundsätze hin und wieder einen Blick auf die Praxin geworfen, gewifs würde die Gröfse der sich vor ihm aufthürmenden Hindernisse auf eine andere Meinung gebracht haben. — Gegen Kant trat auf Stephani in d. Anm. z. Kants Rechtsl. S. 116 sq. S. auch Aschenbrenner Begründ. u. Geist d. p. R. §. 7.

b) Servin S. 45 sq. Gmelin üb. Verbr. u. Str. §. 21. Michaelis üb. Sünde u. Genugthuung. §. 22. n. 4.

c) Sey es auch, dafs solches dem Buchstaben gemäfs nicht immer möglich ist; dem Geiste u. der Wirkung nach kann u. mufs es doch immer statt finden.

§. 229.

Der allgem. Rechtsgrund des Daseyns aller Strafe ist Abwendung der Gefahr und des Schadens von dem Staate, worin derselbe durch Verbrechen gesetzt wird. Der Mafsstab für die Gröfse der Strafe ist daher auch kein anderer, als die Gröfse der Gefahr, des Schadens, der für ihn aus dem Verbrechen hervorgeht. Je mehr oder

 weni-

weniger die Grundpfeiler des Staates durch einen solchen Angriff erschüttert werden, je gröſser od. geringer die Gefährlichkeit der Handlung in Beziehung auf denselben ist, desto gröſser od. geringer muſs auch die Strafe seyn, die gegen den Verbrecher zu erkennen ist a). Gröſser ist daher die Strafe, wenn die Grundfeste des Staates selbst untergraben, als wenn nur dessen Form verletzt wird, gröſser, wenn natürl. als wenn nur angeborne Rechte des Menschen angegriffen werden: mehr Strafe verdient daher der Straſsenraub, als der Diebstahl, mehr der Mord, als die Brandstiftung b).

a) Cf. Feuerb. p. R. §. 103. Dess. Revis. Th. II. S. 204. Soden Geist. §. 2. Servin S. 55.

b) Vergl. dageg. Kleinschr. l. c. §. 12.

§. 230.

Diesemnach muſs das den Urheber einer gesetzwidr. Handlung trefende Uebel der Strafe denjenigen Grad von Gröſse a) haben, der erforderlich ist, um den Staat gegen Handlungen dieser Art sicher zu stellen b). Nur der Dol. od. die Culpa, insoferne beyde in äuſsere Handlungen übergehen, durch sie der Gesellschaft Grundvertrag angegriffen wird, verdienen hier vorzügliche Erwägung; nicht so der Schade, den der Beleidigte insbesondere durch das Verbrechen erleidet: dieser kann für sich allein betrachtet wohl den Maſsstab der Entschädigung, nicht aber den der Strafe an die Hand geben c). Nur insoferne verdient er hier Berücksichtigung, als durch ihn die Existenz der That hergestellt, ihre Vollendung erwiesen werden kann, und aus ihm her-

vor-

vorgeht, zu welcher Gattung und Art des Verbrechens dieselbe gehöre.

a) Die gem. Mein. rücksichtlich der Gröfse der Strafe ist, dafs das Uebel, womit das Gesetz droht, genau um einen Grad stärker seyn müsse, als das Gut, das man sich von dem Verbrechen verspricht. Servin S. 32 sq. Soden l. c. §. 37., der aber seiner Mein. im nachfolg. §. mit einmal einen anderen Sinn unterlegt. v. Glob. u. Hust. Abh. S. 57. Michaelis l. c. §. 24. Nähme man diese Mein. an, wie würde sich die Gröfse der Strafe wohl dann bestimmen lassen, wenn sich der Verbrecher von seiner That einen ganz geringen, vielleicht gar keinen Vortheil versprach, u. auch erhielt? Zudem bringt oft das geringe Verbrechen seinem Urheber einen grofsen, das grofse einen geringen Vortheil: wollte man das Uebel der Strafe um einen Grad höher, als dieser Vortheil ist, annehmen, so würde das geringere Verbrechen eine schwerere, eine gelindere Strafe das gröfsere treffen, u. somit das richtige Ebenmafs zwischen Verbrechen und Strafe gänzlich cessiren. Kleinschr. l. c. Th. II. §. 10.

b) Nur wenn dieses der Fall ist, wenn die Strafe ein Uebel enthält, das vermögend ist, den Staat gegen den Verbrecher sicher zu stellen, vom Verbrechen abzuschrecken, wenn sie kein gröfseres Uebel enthält, als zur Erreichung ihres Zweckes nöthig, als dasjenige selbst ist, das das Verbrechen durch sich u. seine Folgen stiftet, herrscht richtig abgewogenes Ebenmafs zwischen Verbrechen und Strafe.

c) S. dageg. Beccaria v. Verbr. u. Str. §. 7.

§. 231.

§. 231.

Der Staat straft um der ganzen Gesellschaft sowohl, als auch des Beschädigten willen, da er durch den diesem zugefügten Schaden ebenfalls gefährdet wird: insoferne verdient derselbe immer besondere Rücksicht, um so mehr, als mit dessen Gröſse auch die der Gefahr für den rechtl. Zustand wächst a). Je mehr der Angegriffene selbst leidet, desto mehr wird auch die ganze Gesellschaft durch einen solchen Angriff gefährdet.

a) Cf. Klein verm. Abhandl. St. 2. S. 53.

§. 232.

Rücksichtlich der Gröſse der Strafe bemerke man: 1) Mit je mehr Freyheit und Selbstthätigkeit der Verbrecher zu Werke gieng, je mehr ihm seine Handlung zugerechnet werden kann, desto gröſser ist sein Trotz gegen das Gesetz, das er überschritt, die Gefahr für den Staat, desto gröſser muſs daher die Strafe seyn. 2) Je gröſser der Reiz ist, den eine Gattung von Verbrechen mit sich verbindet, desto mehr ist deren Strafe zu erhöhen. Der Reiz zum Verbrechen aber zeigt sich in Rücksicht α) der Leichtigkeit der Begehung, der häufiger, als bey anderen sich darbietenden Gelegenheit, β) der leichteren Verheimlichung desselben. Je leichter es ist, eine bestimmte Art von Handlungen zu begehen, je weniger Schwierigkeiten die Vornahme derselben unterliegt, je häufiger sich Gelegenheit dazu darbietet, desto gröſser ist der Reiz zu denselben, desto mehr muſs, um diesen zu besiegen, die Strafe erhöht werden a). Schon das mos. Recht bestrafte einen Diebstahl auf dem Felde

schär-

schärfer, als in einem Hause. Je schwerer es für den Staat ist, des Verbrechens Daseyn zu ergründen, je mehr solches seiner Natur nach verdeckt, je leichter es dem Auge der Gerechtigkeit entzogen werden, je mehr der Verbrecher hoffen kann, dafs seine That verborgen bleiben werde, desto gröfser ist der Reiz zu ihrer Vornahme, desto mehr mufs, um denselben zu überwiegen, die den Verbrecher treffende Strafe erhöht werden b). Daher die schwerere Strafe der Brandstiftung, der Ertränkung, des Kindermordes, der Vergiftung, da diese Verbrechen theils im Zufalle, in phys. Ereignissen sich gründen können, theils schwer zu beweisen sind.

a) Diefs ist auch dann nöthig, wenn gewifse Verbrechen weit um sich greifen, gemein u. gewöhnlich, überhaupt so häufig begangen werden, dafs die bisherigen Strafen nicht vermögend sind, ihrem Strome Einhalt zu thun. Koch inst. j. crim. §. 93. Erxleben l. c. §. 4 sq. v. Glob. u. Hust. Abh. S. 111. Klein p. R. §. 167.

b) Hieher ist auch die Beschwerde von Seite des Beleidigten zu rechnen, sich gegen die Beleidigung schützen zu können. Auch diese vermehrt den Reiz zum Verbrechen, indem der Urheber desselben weniger Widerstand, weniger Hindernisse von dem Beleidigten zu befürchten hat, was bey dem Stärkeren, Mächtigeren nicht so leicht der Fall ist. Daher auch solche Verbrechen mit einer gröfseren Strafe zu belegen sind. Klein-schr. Grdbegr. Th. II. §. 18. Soden l. c. S. 13.

§. 233.

§. 233.

Was die Bestimmung der Dauer der Strafen betrift, so kann von solcher nur bey Beschränkung der Freyheit die Rede seyn. Nur hier, wenn die Freyheit auf längere oder kürzere Zeit, für sich, oder mit einem Zusatze von mit grofsen Beschwerden verbundenen Arbeiten erkannt wird, fragt es sich: wornach soll die Dauer einer solchen Strafe bemessen werden? Diese läfst sich im Allgemeinen blos nach der Gröfse des Verbrechens bestimmen. Je gröfser die Gefahr ist, in die der Verbrecher durch seine That die Gesellschaft versetzet, auf desto längere Zeit ist die Dauer der Strafe zu bestimmen a). Ueberhaupt möchte sich so viel annehmen lassen, dafs gegen Verbrechen, die zu den schwersten Gattungen gehören b), so wie auch andere minder schwere Verbrechen, im Falle Wiederholung derselben eintritt, und der Verbrecher das Uebel der denselben entsprechenden Strafe schon an sich empfunden hat c), in der Regel ewige Beraubung der Freyheit zuerkennen sey. Aufser diesen Fällen ist solche nur auf bestimmte Zeiträume zu beschränken.

a) Andere Grunds. rücksichtl. der Dauer der Strafen stellen auf: v. Glob. u. Hust. 4. Zug. S. 68 sq. Bergk in d. Ausg. d. Beccaria. Th. II. S. 62.

b) Immer sind gegen Verbrechen, wodurch die Grundrechte des Menschen in hohem Grade angegriffen werden, die Existenz des Staates in ihrer Grundfeste erschüttert wird, die schärfesten Strafen, u. daher auch hier ewige od. wenigstens sehr lange Beschränkung der Freyheit zu erkennen.

Aufser

Aufser diesem Falle kommen nur geringere, vorübergehende Strafen zur Anwendung.

c) Cf. A. 56 sq. franz. Cr. Cod.

V. Abschnitt.

Milderung der Strafe.

§. 234.

Die ordentl. in den Gesetzen bestimmte Strafe ist jederzeit nur dem vollen Begriffe des vollendeten Verbrechens angemessen (§. 130.); sie kann nur denjenigen treffen, der der vollen Zurechnung eines Verbrechens fähig ist, welches er aus bösem Vorsatze begangen zu haben, überführt wird, nur dann eintreten, wenn derjenige Schade ganz vorhanden ist, den das Gesetz bey Festsetzung der ordentl. Strafe rücksichtlich einer Art von Handlungen annahm a). Immer setzt sie den gewöhnlichen Grad von Freyheit und Selbstthätigkeit, den vollen Dol. voraus, welcher einem Verbrechen eigen ist. Ihre volle Anwendung ist jederzeit durch das Vorhandenseyn derjenigen Merkmale des Verbrechens in concreto bedingt, welche die Gesetzgebung bey Bestimmung der ordentlichen Strafe angenommen hat. Fehlt es daher bey einem Verbrechen an dem vollen Vorsatze, oder wenn auch dieser existirt, ist der vorliegende Schade nicht in der gesetzlichen Gröfse, überhaupt, sind gewifse gesetzl. Merkmale nicht wirklich vorhanden, während jedoch andere existiren, so kann die ordentl. Strafe nicht statt finden, weil nicht alle Bedingungen zur vollen Anwendung derselben vor-

han-

handen sind. Sie kann daher denjenigen nicht treffen, der ohne allen Vorsatz, blos aus Fahrläſsigkeit, das Gesetz überschritt: derjenige, welcher einen Anderen tödten wollte, ihn aber blos verwundete, kann nicht mit der gesetzlichen Strafe des Mordes belegt werden, kann nicht Mörder seyn, so lange der Verwundete lebt. In solchen Fällen ist nicht diejenige Gröſse des Angriffes auf den Staat, diejenige Strafbarkeit vorhanden, die das Gesetz annahm, daher Milderung der Strafe selbst nöthig.

a) Cf. Stelzer Grds. d. p. R. K. 10. §. 4 sq.

§. 235.

Die Milderung der Strafe besteht in der Auflegung eines geringeren Strafübels in einem besonderen Falle an die Stelle desjenigen, welches gegen ein Verbrechen in Thesi bestimmt ist. Sie findet statt, wenn das Uebel der Strafe gröſser seyn würde, als es nach des Gesetzes Absicht im Verhältniſse zur Strafbarkeit der Handlung seyn soll. Dieſs ist der Fall: wenn 1) der Dolus, 2) die Quantität des Schadens in einem geringeren Grade existirt, als das Gesetz zur Vollziehung der ordentlichen Strafe voraussetzt, 3) die Strafe selbst unter den vorhandenen Umständen gröſser seyn würde, als sie nach des Gesetzes Willen seyn soll a). Existirt daher die gesetzwidrige That vollkommen, ist sie der vollen Zurechnung fähig, so findet die ordentliche Strafe unbedingte Anwendung. Fehlt es aber an den gesetzl. bestimmten (ausdrückl. od. stillschw.) Erfordernissen der That b), so muſs dieselbe in eben dem Grade abneh-

nehmen, als es an jenen gebricht. — Uebrigens darf man, wenn Milderung der Strafe eintritt, so wenig als möglich, von der gesetzlichen Strafe abweichen. Man bemerke: entw. läfst die in dem Gesetze bestimmte Strafe Grade rücksichtlich des in ihr enthaltenen Uebels zu oder nicht. Im ersten Falle tritt die gesetzliche Ahndung ein, nur wird ein oder der andere Grad derselben nachgelassen; im zweyten Falle aber ist Milderung der Strafe nicht anders denkbar, als dafs man zu einer anderen Gattung von Uebel übergeht, das der Gröfse des Verbrechens angemessen ist, und der gesetzlichen Ahndung so nahe, als möglich kommt.

a) Heisler l. c. §. 24 sq. Klein p. R. §. 169.

b) S. dageg. v. Glob. u. Hust. 4. Zug. Z. 2. S. 220 sq., die die Empfindung des gem. Haufens als Mafsstab der Milderung oder Schärfung der Strafe annehmen: was wohl nichts anders heifst, als sie vom Spiele des Zufalls abhängig machen.

§. 236.

Ob ein solcher Milderungsgrund von dem Gesetze ausdrücklich, oder nur stillschweigend zugelassen sey, darauf kommt im Grunde nichts an: genug, dafs die Gesetze Milderung in einem Falle annehmen; diefs berechtiget, sie auch in einem anderen nicht ausdrücklich genannten zuzulassen, wenn deren Grund auch hier eintritt a). Das Gesetz wird befolgt, auch wenn die Strafe wegen geringerer Zurechnung, od. eines anderen gesetzl. Grundes gemildert wird; indem darauf des Gesetzes Voraussetzung beruht.

a) S.

a) S. dagegen Feuerbach Revis. Th. I. S. 234 sq. S. 343 sq.

§. 237.

Eine der vorzüglichsten Ursachen, wodurch die Gewifsheit der Anwendung der von dem Gesetze für ein Verbrechen bestimmten Strafe schwankend, dessen Verfügung entkräftet, der Reiz zum Verbrechen genährt, gestählert wird, ist die so grofse Anzahl der von den Rechtslehrern adoptirten Milderungsgründe. Diese sind es, die so oft den Bösewicht ein Verbrechen aus dem Grunde vollführen lassen, weil er auf deren Menge bauet, durch sie die Hoffnung speiset, dafs die auf das Verbrechen gesetzte Strafe nicht in ihrer ganzen Völle zur Anwendung kommen werde. Die meisten der aufgenommenen Milderungsgründe gründen sich nicht nur nicht in den Gesetzen, sondern widersprechen selbst der Natur der Sache. Nur dann ist ein solcher zuläfsig, wenn er wirklich Einflufs auf die zur Anwendung der vollen Strafe erforderlichen gesetzlichen Requisiten hat, eines oder mehrere derselben ganz oder zum Theile ausschliefst. Nur dann, und aufser diesem Falle nie, ist ein hinlänglicher Grund vorhanden, von der vollen Strafe des Verbrechens abzugehen.

§. 238.

Als allgemeine Milderungsgründe der ordentlichen Strafe sind zuläfsig:

I. Mangel und Ungewifsheit des Thatbestandes. Nur wenn die gesetzl. bestimmten Erfor-

dernisse

dernisse der zur ordentlichen Strafe vorausgesetzten That vorhanden sind, ist solche anwendbar. Fehlt es an den gesetzlichen Requisiten, oder ist deren Existenz (juridisch) ungewiſs, zweifelhaft, so kann die vollständige Strafe nicht eintreten. Mangel des Vorsatzes, der Vollendung, des Schadens a), des Beweises rücksichtlich eines begangenen Verbrechens, macht die ordentliche Strafe desselben unzuläſsig, da der Fall des Gesetzes, die gesetzliche Voraussetzung mangelt b). Nach der gröſseren oder geringeren Wichtigkeit des fehlenden gesetzl. Erfordernisses, nach dessen gröſserem oder geringerem Einflusse auf die Strafbarkeit der That findet auch mehr oder weniger Milderung der Strafe statt c). Verhüllet die Wolke des Zweifels alle Erfordernisse des Thatbestandes eines Verbrechens, so cessirt jede Strafe.

II. Verminderte Zurechnung (§. 190 sq.) Diese setzt weniger Freyheit und Selbstthätigkeit, geringeren Dolus, schwächere Gefahr für die Gesellschaft voraus, da in einem solchen Falle der Angriff auf den Staat, der Trotz gegen die Gesetze nicht so erheblich ist. Erscheint der einer gewiſsen Art von Handlungen eigene Dolus, die Verletzung Anderer Rechte, nicht in derjenigen Gröſse, welche die Gesetzgebung bey Festsetzung der ordentlichen Strafe sich dachte, wird durch den Angriff über das Haupt des Staates nicht diejenige Gefahr verbreitet, derselbe nicht in den Grad von Schaden versetzt, als das Gesetz annahm, so sind nicht alle Bedingungen zur Anwendung der gesetzl. Regel vorhanden, die volle Strafe ist somit unzuläſsig d). Daher die geringere

Stra-

Strafe der nicht tödtl., als der tödtl. Verwundung, der Brandstiftung an einem abgelegenen Orte, als in einer Stadt, die geringere Strafe solcher Verbrechen, zu deren Begriffe Gewalt gehört, oder damit verbunden ist, wenn diese in einem geringeren Grade existirt, als das Gesetz sie annahm, indem dann auch die Gefahr für die Gesellschaft weniger erheblich ist, die geringere Strafe des kleinen, als gröſseren Diebstahles, der Verbal-, als Realinjurien, da in jenem Falle der Nachtheil, das Unrecht, das dem Beleidigten zugefügt wird, und daher auch der Schade für die Gesellschaft, der Angriff auf dieselbe geringer, als in diesem ist.

III. Reue des Verbrechers nach verübter That. Nicht aber jede vorgegebene, geheuchelte Reue ist ein Grund, die Strafe zu mildern: nur dann ist sie es, wenn sie, und zwar noch vor angestellter Untersuchung, sich thätig zeigt. Sie zeigt sich aber als solche nur dann, wenn der Verbrecher möglichst sucht, die schädlichen Folgen seiner That zu heben e). Dieſs kann geschehen: durch freywilliges Bekenntniſs f), durch den Vortheil, den der Verbrecher dem Staate durch freywillige Angabe seiner Gehilfen verschaft, wodurch weitere, und vielleicht gröſsere Gefahren von demselben abgewandt werden g), durch freywill. Schadensersatz, insoferne der durch das Verbrechen gestiftete Schade zu ersetzen ist. Wörtliche Reue, auch in die glattesten Worte eingekleidet, verdient nie Berücksichtigung, da sie nur zu oft der Rachsucht zum Gewande, dem Bösewichte zur Larve dient, hinter welcher er des Gesetzes, der Gutmüthigkeit des

des leichtgläubigen Richters spottet, und sie selbst auf die gröſsere oder geringere Schädlichkeit des Verbrechens keinen Einfluſs haben kann. Dann hat sie ihn aber, wenn der Verbrecher wirklich sucht, die schädlichen Folgen des Verbrechens, so viel möglich, zu entkräften, zu beseitigen. Immer muſs dieſs aber noch vor angestellter Untersuchung, noch ehe er als Verbrecher entdeckt wird, oder die Wahrscheinlichkeit der Entdeckung vorhanden ist h), geschehen. Erst nachher geleisteter Schadensersatz i), den man auf vorgebliche Reue gründet, ist blos als Folge der Furcht vor Strafe, nicht aber einer wahren Reue k) anzusehen l), und verdient somit keine Berücksichtigung m).

a) A. 6. C. C. C. Insoferne das Verbrechen zu seiner Vollendung wirklich reellen Schaden erfordert. — Bewirkt der Verbrecher durch seine That nicht denjenigen Schaden, welchen gesetzwidr. Handlungen der vorhandenen Art zu stiften pflegen, so ist auch der eigentliche Begriff derselben nicht vorhanden; u. dieſs um so mehr, als durch den Schaden die Gattung u. Art des Verbrechens bestimmt wird. Zeigt sich der Schade in geringerem Grade, als das Gesetz sich denselben dachte, so ist nur derjenige Schade zu bestrafen, der wirklich existirt. Anders ist es, wenn der volle Begriff des Verbrechens auch ohne wirklichen Schaden sich denken läſst; dann findet die ordentl. Strafe statt, wenn gleich solcher nicht wirklich vorhanden, die That nicht vollkommen schädlich ist. Daher die volle Strafe eines unmittelb. Angriffes auf die Grundfeste des Staates, wenn auch der beabsichtigte Schade

nicht

nicht wirklich erfolgte, die volle Strafe der Nothzucht, wenn auch die Genothzüchtigte nicht schwanger wurde.

b) Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 24. A tödtet den B im höchsten Grade des Affektes. — C giebt dem D Gift, ohne daſs es diesem wirklich schadet. — Die Vergiftung ist gewiſs, ob aber das Gift vorsätzlich, od. durch Unvorsichtigkeit dem Getränke beygemischt wurde, ungewiſs. — Die Tödtung der Leibesfrucht ist gewiſs, ungewiſs aber deren Vitalität. Cf. Comment. ad Cod. cr. bav. l. c. §. 24.

c) Feuerbach Revis. Th. II. C. VI.

d) S. dageg. Feuerb. p. R. §. 100. Dess. Revis. Th. I. C. V. Dess. D. de causis mitig. ex capite impeditae libert. Jen. 1799.

e) Klein p. R. §. 172. 3. Westphal Crimr. A. 35. Cf. Ludovici D. de effectu poenit. in civil. et crim. caus. Hal. 1715.

f) Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 22. l. 13. §. 6. D. de re mil. Cf Böhmer ad Carpz. q. 149. ob. 1. 4. Dieses kann als Zeichen einer wirklichen Reue nur dann Milderung der Strafe bewirken, wenn es von dem Verbrecher, noch ehe er als solcher entdeckt ist, abgelegt wird. Nach angefangener Untersuchung ist das freywillige Bekenntniſs nicht als Zeichen der Reue, sondern als bloſse Folge der Furcht vor Strafe, od. zu erwartenden Zwange anzusehen, u. verdient dann keine Berücksichtigung; um so mehr, als der in Untersuchung Begriffene ohnediеſs verbunden ist, das zu gestehen, was er verbrochen hat, u. er im Weigerungsfalle

auch

auch durch Zwangsmittel dazu angehalten werden kann. And. Mein. ist Westphal A. 38.

g) Cf. Cod. cr. bav. l. c. l. 5. §. 7. C. ad L. Jul. maj. Hier würde ich 1/3 der gesetzl. Strafe, nicht aber mehr erlassen.

h) Daher hat der Richter genau zu untersuchen, ob u. welche Gründe es dem Verbrecher wahrscheinlich machen konnten, dafs seine That entdeckt werden würde.

i) S. dageg. Kleinschr. Grdbegr. Th. II. §. 87. Bey Entscheidung eines Falls, sagt er, komme es nicht auf den Schaden an, wie er vom Anfange war, sondern wie er zur Zeit des Urtheils ist; denn werde ein Theil des Schadens ersetzt, so seye es, als wenn vom Anfange weniger wäre geschadet worden." — Auf wie viele Inconsequenzen würden wir aber nicht gerathen, wenn wir Kleinschr. Mein. folgten? A u. B, die in der Absicht, den C zu tödten, ihn tödtlich verwundeten, entfliehen. A wird gleich nach verübter That, B aber erst nach Verlaufe mehrerer Jahre ergriffen. Zur Zeit, da über A das Urtheil gefällt wird, ist zwar die Wunde noch nicht geheilt, der Verwundete jedoch aufser Gefahr: zur Zeit der Verurtheilung des B aber ist er gänzlich hergestellt, sind alle Spuren der Wunde erloschen. Hier trift den B nach Kleinschr. eine geringere Strafe, u. doch hat er sich desselben Verbrechens, als A, schuldig gemacht. Cajus u. Titius stehlen eine Summe Geldes, die sie nach dem Diebstahle zu gleichen Theilen theilen. Bey der Entdeckung der Verbrecher ist das Geld verschwendet. Zur Zeit der Fällung des Urtheils tritt für den Cajus

ein guter Freund auf, der seinen gestohlenen Antheil ersetzt. Hier würde nach Kleinschr. Grundsätzen die Strafe desselben gelinder, als die des Titius seyn, u. doch haben beyde sich des Verbrechens des Diebstahles in gleichem Grade schuldig gemacht.

k) Doch gilt sie als solche rücksichtl. der freywill. Angabe der Gehilfen, in welcher Hinsicht sie so lange als wahre Reue anzusehen ist, als der Verbrecher nicht von Seite des Gerichts dazu aufgefordert wird: sobald aber diefs geschicht, so ist er ohnediefs dazu verbunden, und kann auch durch Zwangsmittel zum Geständnisse gebracht werden.

l) Noch weiter geht Kleinschr. l. c. §. 88, der dem Schadensersatze Milderung der Strafe zuschreibt, selbst wenn er gezwungen (durch gebrauchte Gewalt des Beleidigten, od. durch Urtheil des Richters), od. von einem Dritten ohne alles Zuthun des Verbrechers geleistet wird; da doch offenbar hiezu kein Grund vorhanden ist, u. die Einwirkung eines Dritten auf die Strafe, wenn deren Hauptumstände u. sonstige Bedingungen vorhanden sind, keinen Einflufs haben kann. Wollte man dem von einem Dritten geleisteten Schadensersatze, der auf die Gröfse der Strafe gar keinen Einflufs haben kann, mildernde Kraft rücksichtlich derselben beylegen, so wäre diefs eine sprechende Ungerechtigkeit gegen Andere, die eben dasselbe Verbrechen begangen haben, aber keinen solchen Freund finden, der für sie den Schaden ersetzte. Nie kann ein solches Zuthun von Seite eines Dritteren, wenn

sonst

sonst der Begriff des Verbrechens vollkommen existirt, auf die gröfsere od. geringere Strafbarkeit Einflufs haben, da jener Schadensersatz, der seinen Grund nicht in der zurückgekehrten Achtung gegen das Gesetz, od. sonstigen Reue des Verbrechers hat, in gegenwärtigem Falle ganz zufällig ist.

m) Was den Vergleich, Compensation, Entsagung der Rechte aus der Beleidigung von Seite des Beleidigten betrift, so können solche wohl Einflufs auf die Privatgenugthuung, nicht aber auf die Strafe haben (s. dageg. Kleinschr. l. c. §. 89. Stelzer K. 10. §. 22. Engau de transact. cum laeso inita poenam crim. temperante. Jen. 1746. Cf. Hommel D. de transact. super ommittenda criminis capit. accusatione actori illicita. Lips. 1750. Puffendorf proc. crim. c. 25. §. 49 sq. Kapf de compens. circa maleficia. Tüb. 1778.); solche wird nach der Gröfse der Gefahr, des Schadens bestimmt, worin der Staat durch das Verbrechen versetzt wird, u. dieser richtet sich wieder nach der Gröfse des Nachtheils, des Unrechtes, das der Beleidigte durch die gesetzwidr. That erlitt, so wie sie zur Zeit vorhanden war, als sie durch den Verbrecher ihre Existenz erhielt, da sich nur nach diesem Zeitpunkte der Grad der Schuld des Verbrechens berechnen läfst; was Kleinschr. l. c. Th. I. §. 100. Th II. §. 74. selbst zugesteht. Haben zwey Personen ein u. dasselbe Gesetz übertreten, so hat das Verbrechen des einen keinen Bezug auf das des anderen. Jeder hat den Staat beleidiget, jeder die gesetzl. Strafe über sich verhängt, womit daher

auch einer, wie der andere, ohne weiteres zu belegen ist. Hatte einer der Verbrecher gegründete Forderung an den anderen, die ihm dieser versagte, so standen ihm gesetzl. Wege offen, sie geltend zu machen, deswegen durfte er aber nicht zur Vornahme einer gesetzwidr. That schreiten. That er es, so trift ihn des Gesetzes Strafe, da er es überschritt: nur rücksichtl. der Entschädigung, die er dem Beleidigten zu leisten hat, kann Compensation, ganz od. zum Theile, eintreten, wenn die wechselseitigen Verbindlichkeiten zu einem u demselben Geschlechte gehören. Gründet sich das Verbrechen, das Jemand an einem Anderen verübt, auf eine von diesem ihm zugefügte Beleidigung, die er zu derselben Zeit von ihm erlitten hatte — hat A den B verwundet, und dieser verwundet jenen wieder, — so hat jeder das Gesetz überschritten, jeder den Staat beleidiget, daher trift auch einen, wie den andern die gesetzl. Strafe, da der Hauptumstand u. der Hauptbeweggrund derselben in Beziehung auf einen jeden vorhanden ist. A ist strafbar, da er den B verwundete, aber auch B ist es, da er dasselbe that, wo er doch, wenn er verletzt war, des Richters Hilfe zu finden wufste. Gelinder kann immer die Strafe des B seyn, insoferne er durch die Beleidigung des A in Affekt versetzt wurde, od. um sich zu vertheidigen, od. eine gröfsere Gefahr abzuwenden, ihn wieder verwundete. Diese Milderung der Strafe wird aber dann nicht durch Compensation, sondern durch verminderte Zurechnung bewirkt, die hier statt findet. Dasselbe gilt auch von Verbalinjurien.

A in-

A injuriirt den B, dieser wieder den A. Hier ist jeder strafbar, jeder hat das Gesetz überschritten, das Injurien verbietet, u. dadurch den Staat beleidiget, daher trift auch einen, wie den andern, die gesetzl. Strafe. Die Beleidigung des A konnte den B keineswegs berechtigen, auch diesen wieder zu beleidigen, der Retorsion sich zu bedienen: diese für erlaubt zu halten, dazu ist nicht der geringste Grund vorhanden, was auch immer die Criminalisten zu ihrer Vertheidigung sagen mögen. Es ist Pflicht einer jeden Gesetzgebung, der Retorsion nicht nur alle Wirksamkeit abzusprechen, sondern sie auch gänzlich zu verbieten, da sie in ihren Folgen so schädlich ist. Verwundnngen, Mord, Todschlag u. viele andere Verbrechen haben oft blos sie allein zur Quelle. — Was die wechselseitige Pflicht zur Entschädigung angeht, so kann rücksichtlich derselben bey gleichen Verbindlichkeiten allerdings Compensation, ganz oder quoad concurrentem summam, eintreten, rücksichtlich der verwirkten Strafe aber ist solche unmöglich. S dageg. Kleinschr. Th. II. §. 92. Eisenach de compens. circa maleficia v. quasi occas.

§. 259.

IV. Verwandtschaft. Auch Verwandtschaft kann Einfluſs auf Milderung der Strafe haben. Man bemerke hier zwey verschiedene Fälle: 1) Verwandschaft kann Ursache seyn, daſs nicht derjenige Begriff des Verbrechens, den das Gesetz bey Bestimmung der Strafe annahm, sondern eine gelindere Art dessen Geschlechtes existirt, 2) sie

kann

kann Ursache seyn, dafs der Dolus in einem geringeren Grade vorhanden ist, als das Gesetz solchen voraussetzte. In beyden Fällen ist die volle Strafe unzuläfsig. — ad 1) Zu dem Begriffe des Diebstahls gehört die heimliche Entwendung einer fremden Sache. Der Eltern Eigenthum ist gewissermassen auch das der Kinder, da sie die gesetzl. Erben von jenen sind. Daher ist die Entwendung einer den Eltern zugehörigen Sache von Seite des Kindes nicht als wahrer Diebstahl, sondern als eine geringere Art desselben (ammotio rerum) anzusehen, und mithin nicht die volle, sondern nur gemilderte Strafe desselben zulässig a). Gleiches läfst sich auch umgekehrt von den Eltern, und gewisser Massen auch von den Ehegatten behaupten: auch diese nehmen eine nicht ganz fremde Sache, wenn sie einander bestehlen. Aufser diesem Falle aber, wenn der Dieb auf das Vermögen des Bestohlnen keinen gesetzlichen Anspruch hat, was vorzüglich bey Seitenverwandten der Fall ist, läfst sich keine Milderung der Strafe gedenken. Auf der anderen Seite verdient Verletzung der Verwandten vielmehr eine geschärfte Strafe, da die innere Strafbarkeit insoferne sich vermehrt, als die Pflicht, Personen, die das magische Band der Verwandtschaft an uns kettet, nicht zu beschädigen, verletzt wird. Noch weniger kann Milderung der Strafe bey Diebstählen zwischen Miterben Anwendung finden; da, sobald eines jeden Erben Antheil an der Erbschaftsmasse bestimmt, und demselben angewiesen ist, solcher zu seinem ausschliefsenden Eigenthume gehört, worauf kein anderer Miterbe

mehr

mehr Anspruch machen kann b). Hier sind die Erfordernisse des Diebstahles vollkommen vorhanden, daher ist keine Milderung der Strafe zuläſsig. — ad 2). Verwandtschaft kann bewirken, daſs der Dol. in einem geringeren Grade existirt, als die Gesetzgebung bey Festsetzung der ordentl. Strafe solchen sich dachte. Dieſs ist der Fall, wenn die Begehung einer gesetzwidr. That in der Liebe zu Verwandten sich gründet. Daher die geringere Strafe der Begünstigung des Verbrechens, wenn den Begünstiger das Band der Verwandtschaft an den Verbrecher bindet (§. 155.). Aus gleichem Grunde kann auch die Strafe der Emansio bey den Soldaten Milderung verdienen c).

V. Unverschuldet erlittenes Leiden des Verbrechers vor der Strafe von Seite des Gerichts. Wenn der Verbrecher auſser der Strafe schon unverschuldetes Uebel rücksichtlich der von ihm verübten gesetzwidr. That erlitten hat, so ist dieſs ein Grund, die gesetzl. Strafe zu mildern. Wenn die Gesetzgebung für ein Verbrechen eine Strafe festsetzt, so ist es ihre Absicht, daſs der Verbrecher nur diese Strafe, nicht aber mehr, oder weniger leiden soll. Hat nun derselbe von Seite des Gerichts, noch ehe die Strafe an ihm vollzogen wird, schon unverschuldetes Uebel erlitten, so muſs die gesetzliche Strafe gemildert werden, da er sonst mehr Uebel leiden würde, als des Gesetzes Wille ist. Dahin gehört vorzüglich langes, sehr hartes Gefängniſs d). Schmachtete der Verbrecher länger im Gefängnisse, als die Untersuchung es erforderte, zog sich diese ohne sein Verschulden, durch die Saumseligkeit des Gerichts, seines De-

fen-

fensors, in die Länge, ward er während desselben von Gefangenwärtern oder anderen Gerichtsbedienten ohne Ursache, und ungerechter Weise mifshandelt e), so mufs die gesetzl. Strafe gemildert werden. Diefs läfst sich vorzüglich von körperl. und Gefängn. - f), nicht so leicht aber von Todesstrafen g) behaupten, da diese, um den Verbrecher für immer aufser Stande, zu schaden, zu setzen, erkannt werden.

a) A. 165. C. C. C. l. 5. C. ad L. Corn. de fals. l. 1. 3. D. de act. rer. ammot.

b) Vergl. dageg. Kleinschr. l. c. §. 73. Milderung ist jedoch dann zuläfsig, wenn die Erbschaftsmasse noch unvertheilt, eines jeden Antheil noch nicht angewiesen ist, indem dann der Erbe eine nicht ganz fremde Sache nimmt. — Es fragt sich aber: findet keine Milderung der Strafe dann statt, wenn ein Fremder aus einer hereditas jacens, woran er keinen Anspruch hat, etwas entwendet? — Nein: denn die Verlassenschaft des Verstorbenen ist von dem Moment seines Todes an Eigenthum des Erben, wenn auch derselbe von seinem Rechte noch keinen Gebrauch macht, die Erbschaft noch nicht angetreten hat, im Deliberiren begriffen, oder selbst noch unbekannt ist.

c) Bair. Kriegsart. (Mannh. 1779) A. 9.

d) Cod. cr. bav. p. 1. c. 1. §. 27. l. 23. C. l. 25. pr. D. de poen. Klein p. R. §. 174. Kaulfufs D. de carc. diuturno poen. crim. temperante. Erf. 1742. §. 20 sq.

e) Doch versteht es sich, dafs die Länge des unverschuldeten Gefängn., die erlittene Mifshandlung

bedeu-

bedeutend seyn mufs. — Hat der Verbrecher durch seine Schuld die lange Dauer des Gefängnisses z. B. durch Verweigerung eines unumwundenen Geständnisses, verursacht, machte schon die Natur des von ihm verübten Verbrechens eine langwierige Untersuchung nöthig, ward er durch seine eigene Schuld mifshandelt, so kann er auf keine Milderung der gesetzlichen Strafe Anspruch machen.

f) Selbst die lebenswierige Gefängnifsstr. mufs aus diesem Grunde gemildert werden, wenn der Verbrecher während der Untersuchung unverschuldeter Weise ungerechte Mifshandlung erdulden mufste. S. dageg. Feuerb. l. c. §. 99.

g) S. Cod. cr. bav. l. c. Hommel Rhaps. ob. 100. Quist. l. c. Th. I. §. 112, die auch die Todesstr. in solchen Fällen gemildert wissen wollen. Vergl. dageg. Puffend. proc. cr. c. 25. §. 37. Feuerb. l. c. Westphal. Anm. 37.

§. 240.

Mit Unrechte werden als Milderungsgründe der Strafe angenommen:

1) Das natürliche Band zwischen dem Ankläger und Angeklagten a). Wenn, sagt man, der Vater den Sohn, oder dieser jenen als Verbrecher anklage, so verdiene das angegebene Verbrechen Milderung der Strafe. Man beweifst diefs aus l. 13. §. 6. D. de re mil. — Wenn auch röm. Politik den ersten Satz aufstellte, um der Deserteurs leichter habhaft zu werden, so kann von dessen Anwendung doch hier keine Sprache seyn, da weder

der

der eine, noch der andere in der Natur der Sache seinen Grund hat.

2) Verdienste um den Staat, besondere Kunst und Geschicklichkeit b). Der Mann von Verdiensten, die er sich um das Beste des Staates erwarb, von Geschicklichkeit, hat allerdings Anspruch auf Achtung, Dank, den ihm jeder Unbefangene zollen wird, nicht aber auf Milderung der Strafe, im Falle er zum Verbrecher herabsinkt. Eine einzige niedere Handlung löscht oft den Glanz der gröſsten Thaten aus. Aus dem Verbrechen des Verdienstvollen erwächst für den Verletzten der nämliche Nachtheil, für den Staat dieselbe, ja selbst gröſsere, Gefahr c), als aus der desjenigen, der die Bahn des Verdienstes noch nicht betreten hat. Die Zahl seiner Verdienste, seine Kunst und Geschicklichkeit mag noch so groſs seyn, die Zurechnung, die Schädlichkeit des Verbrechens verliert darum doch nichts an ihrer Gröſse. Compensation rücksichtlich solcher Verdienste und des Strafübels kann nicht eintreten, da beyde zu einander in keinem Verhältnisse stehen d). — Einige e) gehen noch weiter, und nehmen sogar die Verdienste der Vorfahren als Milderungsgrund der Strafe an. Unglücklich der Staat, worin der Rock der Ehre, womit die Tugend den Mann von Würde, Standhaftigkeit, Mäſsigung, kurz von wahrer Seelengröſse, schmückte, in welchem sie selbst aufwuchs, dem Laster seiner Nachkommen zum Gewande dienen kann, um unter demselben der verdienten Strafe zu entgehen.

3) Menge der Verbrecher. Diese wird von mehreren Rechtslehrern f) als Milderungsgrund

der

der Strafe angenommen. Weder die Natur der Sache, noch die Gesetzgebung unterstützen ihre Behauptung. Wenn Mehrere an der Verübung eines Verbrechens Theil nehmen, eine ganze Gemeinde des Aufruhrs sich schuldig macht, ein ganzes Regiment gegen Subordination sich vergeht, so erfordert die Menge der Verbrecher nach ihrer Meinung wegen der Gröfse des Schadens, der aus dem Verluste so vieler Bürger für den Staat entstehen würde, von Seite der Gesetzgebung Nachsicht, wenn Tod.- oder ewige Gefängnifsstrafe die ordentliche Strafe des Verbrechens seyn würde. — Dagegen bemerke man: Wird ein Verbrechen von Mehreren begangen, so kann unmöglich alle gleiche, und daher Tod.- oder ewige Gefängnifsstrafe treffen, da gewöhnlich nicht alle Urheber, und selbst wenn dieses, nicht alle in gleichem Grade strafbar seyn können: insoferne ist der Verlust für den Staat rücksichtlich seiner Bürger so grofs nicht, als man solchen anzugeben pflegt. Sind übrigens Mehrere Urheber eines begangenen Verbrechens, so haben sie sich zur Begehung desselben vermittelst Vertrages verbunden, oder ihre Vereinigung geschah zufällig. Im ersten Falle trift nur diejenigen die ordentl. Strafe, die das Verbrechen dem Vertrage gemäfs vollbracht haben, da nur auf sie der Begriff des Verbrechens anwendbar ist g). Denjenigen, die keinen thätigen Antheil an dessen Vollziehung genommen haben, wenn sie gleich Verschworne sind, kann das Verbrechen nicht vollkommen zugerechnet werden (§. 158. 9.), und solche mithin auch nicht die ordentliche Strafe

treffen.

treffen. Im zweyten Falle, wenn Mehrere der Zufall zusammenführte, die ein und dasselbe, od. verschiedene Verbrechen begiengen, trift jeden nur die Strafe dessen, was er verbrochen hat h).

4) Geringer Vortheil, od. gänzlicher Mangel desselben, den der Verbrecher aus dem Verbrechen zog i). Wenn der Verbrecher aus seiner That einen geringen, oder gar keinen Nutzen schöpfte, od. nur einen geringen Vortheil beabsichtigte, so wird dieſs als Grund angenommen, die Strafe zu mildern, weil der Verbrecher in diesem Falle dem Staate weniger gefährlich sey." — Der mangelnde oder geringere Vortheil des Verbrechers, den er aus seiner That zog, kann aber nie ein Grund seyn, die Strafe zu mildern, da er auf die gröſsere oder geringere Gefährlichkeit, auf den Schaden, der aus dem Verbrechen für den Staat erwächst, nicht den geringsten Bezug hat, dieser darnach nicht bemessen werden kann. Wollte man dieſs annehmen, so würde alle Strafe dann wegfallen, wenn das Verbrechen dessen Urheber seiner Natur nach keinen Vortheil bringen konnte. Der Dieb würde nicht bestraft werden können, wenn er die gestohlene Waare verloren, od. diese ihm selbst wieder gestohlen worden wäre. — Genug, wenn der Begriff des Verbrechens vollkommen vorhanden ist; ob der Verbrecher keinen, od. nur geringen Vortheil aus demselben zog, darauf kommt nichts an.

5) Beschädigung des Verbrechers durch die gesetzwidr. That k). Wenn der Verbrecher durch das Verbrechen selbst beschädiget wurde, so sey dieſs, sagt man, als Grund anzunehmen, die Strafe

zu

zu mildern, indem derselbe durch den Schaden, den er bereits schon erlitt, gewarnt sey, und in Zukunft vom Verbrechen abstehen werde." — An dem Schaden, den der Verbrecher durch seine That erleidet, ist er selbst schuld, da ihn sein Verbrechen veranlaſste, um diesen kann sich der Staat nicht bekümmern, durch ihn kann weder die innere, noch die äuſsere Strafbarkeit an ihrer Gröſse verlieren, da er auf solche keinen Bezug hat. Wollte man den durch das Verbrechen erlittenen Schaden als Abhaltungsgrund für künftige Verbrechen annehmen, so ist derselbe viel zu schwankend; ja es läſst sich nicht einmal erwarten, daſs der Verbrecher durch ihn gewarnt werde: vielmehr wird er ihn anspornen, für die Zukunft mit mehr Aufmerksamkeit, mit gröſserer Vorsicht zu schreiten, um solchen Schaden nicht nur zu beseitigen, sondern selbst auch den bereits erlittenen möglichst zu ersetzen 1).

6) Glücklicher Erfolg der Handlung des Verbrechers. Wenn die gesetzwidr. That des Verbrechers einen solchen Ausgang hat, daſs aus derselben für den Staat ein Vortheil erwächst, so wird der glückliche Ausgang des Verbrechens als Grund angenommen, dessen Strafe zu mildern. — Der Verbrecher mag die Absicht gehabt haben, durch seine That dem Staate zu nützen od. nicht, so kann er doch auf keinen Fall Anspruch auf verminderte Strafe machen. Hatte er Einsicht in die Natur und das Wesen der Handlung, die er vornahm, wuſste er, daſs sie in den Gesetzen untersagt sey, und er bestimmte sich dennoch zu derselben, so ist sein Dol. vollkommen, und

die

die ordentliche Strafe tritt, wenn der Begriff des Verbrechens sonst vorhanden ist, ohne weiteres ein, da die gesetzliche Ordnung durch dasselbe verletzt ist m). Der Verbrecher mußte wissen, daſs es in keinem Falle erlaubt sey, durch Böses Gutes zu stiften. War es seine Absicht, dem Staate einen Vortheil zu verschaffen, so konnte er es auf gesetzmäſsige Art thun, ohne deswegen des Gesetzes Ansehen zu verletzen. Der Vortheil, den er dem Staate durch das Verbrechen bereitet, ist Sache des Zufalls, und kann nie so erheblich seyn, um auf der anderen Seite gegen die Gröſse der Gefahr und des Schadens abgemessen werden zu können, worin der Staat durch eine solche Handlung versetzt wird.

7) Verzeihung des Beleidigten, Fürbitte desselben für den Verbrecher n). Wenn der Beleidigte dem Verbrecher das ihm angethane Unrecht verzeiht, so wird solches als Grund angenommen, die Strafe zu mildern, da die Beleidigung des zunächst Gekränkten durch die Verzeihung abnehme, oder gar aufhöre, das erlittene Unrecht vertilgt werde: und zwar müsse die Strafe um so mehr sinken, als die Beleidigung des Gekränkten abnimmt, denn alsdenn falle der Hauptgrund der Strafe ganz oder zum Theile hinweg; also müsse auch diese in eben dem Verhältnisse gemildert werden." — Gegen diesen Grund wäre nichts einzuwenden, wenn die Verzeihung wirklich vermögend wäre, die angethane Beleidigung, das Unrecht, zu vermindern, aufzuheben: dieſs kann sie aber nie. Wer den Anderen verletzt, beleidiget, beleidiget auch den Staat, verletzt das

An-

Ansehen des Gesetzes, das Angriffe auf Andere unter Strafe verbietet: dadurch, dafs er dasselbe überschreitet, unterwirft er sich der Strafe, die dieses drohet, die daher auch ohne weiteres an ihm vollzogen werden mufs. Hiezu kommt noch: bey dem Eintritte in die Gesellschaft übertrugen die Glieder derselben dem Staate durch den allgem. Willen den Schutz ihrer Rechte, mit ihm erhielt er auch das Recht der Ausübung ihrer Zwangsrechte, ihr Recht des Gerichtes, ihrer phys. Macht (§. 35.). Ueber solche einem Anderen übertragene, nur diesem zugehörige Rechte kann der Beleidigte nicht mehr disponiren, seine Verzeihung mithin keine Milderung der Strafe bewirken. Wohl kann die Verzeihung des Beleidigten Einflufs auf die zu leistende Privatgenugthuung, nicht aber auf die Strafe haben, da durch sie die verletzte Achtung des Gesetzes nicht hergestellt werden kann, das angethane Unrecht derselben ohngeachtet dennoch fortdauert o). Noch weniger kann eine stillschweigende Verzeihung bewirken, die aus Handlungen geschlossen werden soll, die vermuthen lassen, dafs der Beleidigte sich mit dem Verbrecher vollkommen versöhnt habe p), — wohin vorzüglich freundschaftl. Umgang des Beleidigten mit dem Verbrecher, Fortsetzung der Ehe mit dem ehebrech. Gatten gerechnet wird, — da der Beleidigte nicht selten auf seinem Gesichte die Züge der Redlichkeit, des Wohlwollens, der Liebe, ohne das Herz damit zu erfüllen, deswegen erkünstelt, um mit dem gezückten Schwerdte der lauernden Rache desto sicherer treffen zu können. Die Fortsetzung

der

der Ehe mit dem ehebrech. Ehegatten ist nichts weniger, als das gewifse Zeichen der Verzeihung, da man oft nur um des Wohls seiner Familie willen die Ehe mit einer solchen Person fortzusetzen pflegt. — Aus ähnlichen Gründen kann auch die Fürbitte, die der Beleidigte für den Verbrecher einlegt q), keine Milderung der Strafe begründen: durch sie hört das dem Beleidigten angethane Unrecht nicht auf, wird des Gesetzes verletzte Achtung nicht hergestellt r). Zulassung der Milderung der Strafe kann in solchen Fällen nichts weiter, als Reiz zur Begehung ähnlicher Verbrechen hervorbringen, ihn nähren; besonders, wenn man bedenkt, wie häufig nicht Verbrecher auf die Barmherzigkeit des zu Beleidigenden zu sündigen pflegen, wodurch offenbar die Zahl der Verbrechen wachsen mufs.

8) Anerbieten, den Verbrecher zu heyrathen s). Auch das Anerbieten eines Anderen, den Verbrecher heyrathen zu wollen, wird als Grund angenommen, der Nachlafs der Todesstrafe od. eine andere Strafmilderung bewirken könne. Ein Grund, der nicht nur nicht in den Gesetzen sich gründet, sondern selbst der Natur der Sache widerspricht, da die Einwirkung eines Fremden nach bereits verübtem Verbrechen auf die gröfsere, oder mindere Schwere desselben keinen Einflufs haben kann.

9) Leiden der Unschuld durch die Strafe — viele Kinder t). Auch das Leiden, das einen anderen Unschuldigen durch die Strafe des Verbrechers trift, wird als Milderungsgrund derselben angenommen. Gewifs ist es, dafs Strafen, die an einem Verbrecher vollzogen werden, nicht selten auch auf Un-

schul-

schuldige nachtheilig wirken, wohin vorzüglich die Familie desselben gehört. Daraus ergiebt sich aber kein hinlänglicher Grund, die Strafe darum mildern zu müssen u). Wollte man diefs annehmen, so würde die ordentl. Strafe selten zur Anwendung kommen. Daher mufs sie, wenn sie einmal durch das Gesetz angekündiget ist, in vorkommenden Fällen ohne weiteres statt finden, sie mag einem Anderen schaden oder nicht. Daher können Kinder keine Milderung der Strafe bewirken, wenn ihre Anzahl auch noch so grofs ist. Immer aber erfordert es redende Billigkeit, dafs der Richter bey alternativen, od. ganz willkührlichen Strafen diejenige wähle, die die Unschuld am wenigsten drücket.

10) Präsumtive Besserung v). Wenn aus dem nach verübtem Verbrechen geführten Lebenswandel erhellet, dafs der Verbrecher sich gebessert habe, so wird diese Besserung als Grund angenommen, die Strafe des Verbrechens zu mildern, deren Gröfse nach verschiedener Rechtslehrer Meinung in eben dem Grade abnehmen mufs, als der Verbrecher sich gebessert hat. — Besserung nach verübtem Verbrechen kann aber nie als Milderungsgrund der Strafe angenommen werden, da sie in den Bedingungen und Hauptumständen, die zur Anwendung der ordentl. Strafe erfordert werden, keine Veränderung zu bewirken vermögend ist. Zudem ist nachherige Besserung nichts weniger, als das gewifse Zeichen der Reue. Furcht vor Strafe, lachende Zufriedenheit des Verbrechers, seine schwarze Absicht durch das Verbrechen erreicht, den lechzenden Durst

seiner

seiner Rache gestillt zu haben, ist oft derselben einzige Quelle. — Hiezu kommt noch die Schwierigkeit des Beweises derselben, besonders, da sie von Verstellung so schwer zu unterscheiden ist. Aus gleichem Grunde kann auch

11) der Ablauf der halben Verjährungszeit w) nicht als Milderungsgrund der Strafe angenommen werden. Den Verbrecher deswegen für gebessert halten zu wollen, weil er 10 Jahre hindurch kein Verbrechen mehr begangen hat, oder weil er vielleicht listig genug war, nachfolgende Verbrechen in den dichten Schleyer des Geheimnisses einzuhüllen, ist nichts weniger, als zureichend: und wenn auch, so hat der Ablauf der halben Verjährungszeit aus obigem Grunde keinen Einflufs auf die gesetzl. Bedingungen und Hauptumstände der Strafe.

a) Tiraquell Tr. de poen. temperandis. c. 18—20. Noch weiter gehen Wernher P. II. ob. 381. Hommel ob. 540.

b) Renazzi el. j. cr. L. 2. C. 5. §. 14. Püttm. an et quat. reor. in rempubl. merita in caus. levandae poen. numer. sint. in op. j. cr. n. 11. cf. Cod. cr. bav. l. c. §. 34.

c) Besonders rücksichtl. des verwundenden Beyspieles, das ein solcher, der bisher in dem Adel des Verdienstes glänzte, das beobachtende Auge des Publikums auf sich zog, durch ein Verbrechen stiftet.

d) Bey besonderer Kunst und Geschicklichkeit des Verbrechers läfst sich jedoch so viel annehmen, dafs der Richter bey willkührl. u. alternat. Strafen immer eine solche wähle, die die Flamme

des

des Genies für die Zukunft so wenig, als möglich, der Gefahr, erstickt oder unwirksam zu werden, aussetzt.

e) Theodoric. Coll. cr. C. 10. a. 4. n. 12. Gilnhausen arb. j. cr. c. 5. r. 3. n. 79.

f) Soden l. c. §. 68. Farinac. q. 96. Heisler l. c. §. 30 n. 2. Hagemeister de caus. mit. th. 52. Bannitza de caus. mit. augent et cessare facientibus poen. legib. statut. C. 1. §. 16.

g) Seyen solcher Verbrecher, auf die der volle Begriff des Verbrechens anwendbar ist, auch noch so viele, so ist deswegen doch kein Grund vorhanden, von der ord. Strafe abzugehen, da die Menge solcher Verbrecher auf die innere und äufsere Strafbarkeit keinen Einflufs haben kann. Zudem ist die Gefahr für den Staat desto gröfser, je stärker die Anzahl solcher Verbrecher ist Was das Loos, od. Dezimiren betrift, das Gesetzgebungen (z. B. die bair. – Cod cr. bav. l c. §. 28.), u. Rechtslehrer (Dressel de decimatione delinquent. Jen. 1731. §. 43. Westphal A. 54 §. 15. Klein p. R. §. 172. Böhmer ad A. 127. §. ult.) im Falle einer grofsen Anzahl von Verbrechern angewandt wissen wollen, so beleidiget ein solches Verfahren nicht nur alle Billigkeit, sondern ist selbst für den Staat gefährlich: es ist unbillig rücksichtlich derjenigen, die die Strenge der vollen Strafe trift, da andere, die sich des Verbrechens in demselben Grade schuldig gemacht haben, mit einer geringeren Strafe, od. vielleicht gar straflos durchkommen; während jene für diese mit leiden: ein solches Verfahren ist aber auch für den Staat selbst gefährlich, indem dadurch

der Verbrecher nicht aufser Stand zu schaden, der Zweck der Strafe überhaupt aufser Augen gesetzt wird.

h) Milderung der Strafe läfst Kleinschr. l. c. §. 77. rücksichtl. der Menge der Verbrecher dann zu, wenn einige offenbar von der Menge sind fortgerissen worden, ohne dafs sie wufsten, was vorgehe; wenn sie ohne eigene Besinnung von dem gröfseren Haufen in gewifsem Betrachte gezwungen wurden, ein Verbrechen zu begehen. Was den ersten Fall betrift, so möchte sich der Fall kaum denken lassen, dafs man bey solchen Verbrechen nicht wissen sollte, was vorgehe; da doch den Verbrecher nichts hindern konnte, zur Kenntnifs dessen zu gelangen, was er vornahm; u. wenn auch, so zeigt sich die Bosheit desjenigen gewifs im höchsten Grade, der ein Verbrechen begeht, ohne hiezu den geringsten Beweggrund gehabt zu haben; u. ein solcher ist für das Staatswohl der gefährlichste. Was den zweyten Satz angeht, wenn der Verbrecher von dem gröfseren Haufen zur Begehung der That gezwungen wurde, so trift ihn verminderte Zurechn. u. daher auch geringere Strafe wegen des eingetretenen Zwanges; ein Fall, der dann gar nicht hieher gehört. Mit Kleinschr. unzuläfsiger Meinung stimmt auch überein Soden l. c. §. 68.

i) Stelzer Grunds. des p. Rechts. K. 10. §. 15. 16.

k) Stelzer l. c. §. 89.

l) Kleinschr. Grundbegr. Th. II. S. 226 sq. (ed. 3. 1805.)

m) L. 3. §. 15. D. de re mil. C. 4. X. de usur. C. 3. X. ne Cler. v. Mon. sec. neg. se immisc.

n) A.

n) A. 112. 120. C. C. C. Kleinschr. l. c. §. 93—96. Böhmer ad A. 120. §. 9 sq. u. ad Carpz. q. 148. ob. 3. Meister j. l. c. §. 121.

o) Selbst die röm. Gesetze: l. 11. §. 1. D. §. ult. I. de injur., welche von den Rechtsl. zur Unterstützung ihrer Behauptung, daſs Verzeihung die Strafe mildere, angeführt werden, beweisen das nicht, was sie sollen. Diese Gesetze sagen weiter nichts, als daſs der Verzeihung von Seite des Beleidigten wegen die Privatstr. gemildert werden könne: von der öff. Strafe geschieht darin nicht die geringste Erwähnung. Von der Privatstr. aber auf die öff. schlieſsen, wie Kleinschr. l. c. §. 96. thut, ist unzuläſsig.

p) Kleinschr. l. c. §. 94.

q) C. 7. 8. C. 32. q. 1. l. 5. §. 2. C. ad L. Jul. maj. l. 5. §. ult. D. ad L. Jul. de vi publ. cf. Gribner de intercess. conjugum in del. carnis inprimis in cr. bigamiae. p. 13.

r) Nur dann würde ich der Fürbitte des Beleidigten für den Verbrecher mildernde Kraft rücksichtl. der von Letzterem zu erleidenden Strafe beylegen, wenn des Beleidigten eigenes Interesse sich an solche knüpfet; wenn dieser nebst dem bereits schon erduldeten Unrechte selbst noch mit leiden würde, wenn des Gesetzes volle Strafe zur Anwendung käme.

s) I. Klein 2. Diss. de mitig. poen. favore matrim. contrahendi et contracti.

t) Tiraquell de poenis temperandis c. 59.

u) Consent. Cod. cr. bav. l. c. §. 34. Doch versteht es sich, daſs der Unschuldige zu entschädigen

gen ist, wenn er durch die Strafe einen vorzüglichen Schaden erlitten hat.

v) Cod. cr. bav. l. c. §. 29. Meister Rechtsf. Th. II. dec. 69. n. 36. 7. Klein p. R. §. 175.

w) Cod. cr. bav. l. c. Leyser sp. 515. m. 3. Reinharth D. de caus. ex quib. jud. fals. pot. mitig. sibi asser. Erf. 1732. §. 24. Klein p. R. §. 176.

VI. Abschnitt.

Schärfung der Strafe.

§. 241.

Die Existenz der gesetzl. bestimmten Merkmale des Verbrechens in concreto bewirkt das nothwendige und unbedingte Eintreten der gesetzl. Strafe: sind aber in einem vorliegenden Falle höhere rechtl. Gründe vorhanden, die die Nothwendigkeit einer Ausnahme von des Gesetzes Verfügung begründen, so muſs auch ein von der gesetzl. Strafe rücksichtlich der Qualität abweichendes Strafübel angewandt werden. Bey Festsetzung der ord. Strafe giebt die Gesetzgebung die Umstände und Bedingungen an, unter welchen dieselbe allein statt finden soll. Die Nichtexistenz od. Veränderung derselben schlieſst des Gesetzes Willen, solche nur bey deren wirklichen Vorhandenseyn anzuwenden, nothwendig aus; und so bewirken also eintretende ungewöhnliche Umstände auch eine ungewöhnliche, von der gesetzl. Ahndung verschiedene Strafe. Die Gesetzgebung erfordert zur Anwendung der durch sie bestimmten Strafe das Vorhandenseyn gewisser Umstände und Bedin-

dingungen, ohne welche dieselbe nicht statt finden kann. Hieraus geht auch zugleich ihr Wille hervor, daſs bey ungewöhnlichen die Strafbarkeit erhöhenden Umständen auch erhöhte Strafe eintreten müsse a), da die gesetzl. Strafe nur auf gewöhnliche Fälle berechnet ist, und rücksichtlich ungewöhnlicher Fälle ihren Zweck nicht erreichen würde b). Bey beschwerenden Umständen erhöhte Strafe zu erkennen, ist Sache des Richters, dem das Recht zusteht, das Criminalgesetz auf vorkommende Fälle, und nach seinem Inhalte anzuwenden (§. 245 sq.)

a) S. dageg. Feuerb. p. R. §. 94. Dess. Revis. Th. I. S. 332 sq. Groſs de notione poenar. forens. §. 18. — Die gesetzl. Strafe schärfen, heiſst nichts anders, als solche mit einem beschwerenden Zusatze anwenden: hieraus folgt, daſs die ord. Strafe der Schärfung ohngeachtet doch immer eintreten muſs, u. solche nur einen verhältniſsmäſsigen Zusatz erhält, nie aber eine von der gesetzl. Ahndung der Gattung nach verschiedene Strafe erkannt werden darf. A. 124. 130. 131. 193. 194. C. C. C.

b) Daſs das Gesetz Milderung oder Schärfung der Strafe ausdrücklich erlaube, ist nicht nöthig: genug, wenn solche in dem stillschweigenden Willen des Gesetzgebers, od. der Analogie sich gründet.

§. 242.

Strafschärfung besteht in der Auflegung einer erschwerten Strafe, welche in einem besonderen Falle an die Stelle derjenigen, die in Thesi auf

ein

ein Verbrechen gesetzt ist, aufgelegt wird. Als Gründe der Schärfung der Strafe sind anzunehmen: 1) Erhöhte Zurechnung (§. 227.). Alles, was den Dol. und die Freyheit des Verbrechers rücksichtlich der von ihm verübten gesetzwidr. That, und somit die Zurechnung erhöht, bewirkt auch Schärfung der Strafe, da die vorhandenen Umstände die Strafbarkeit der That erhöhen a). 2) Heiligkeit des Ortes, den der Verbrecher zur Verübung der That wählte. Verschiedene Orte sind mit besonderen Vorzügen und Privilegien versehen, so dafs daselbst verübte Verbrechen vermittelst einer besonderen Poenalsanction schärfer, als gewöhnlich, bestraft werden (§. 151.): dahin gehören Kirchen, Gerichtshöfe, Residenzen, Burgplätze, eigene Wohnung des Beleidigten b). 3) Oeftere Begehung desselben Verbrechens. Derjenige, der ein Verbrechen öfters begeht, zeigt einen gröfseren Trotz, eine gröfsere Verachtung, gegen das dasselbe verbietende Gesetz, als der, welcher es nur einmal überschreitet. Jener hat schon die Vortheile des Verbrechens genossen, er hat mehr Fertigkeit, mehr Uebung in Begehung solcher Handlungen, er ist für den Staat mehr gefährlich, er mufs also auch schärfer gestraft, und mehr, als dieser, gewarnt werden; um so mehr aber noch, wenn er das Uebel der Strafe selbst schon an sich empfunden hat: denn dadurch zeigt er, dafs die vorhergehende Strafe nicht unangenehme Empfindung genug erregt habe, um ihn vom Verbrechen abzuhalten c).

a) Kleinschr. nimmt l. c. §. 104. Vermehrung des Schadens als Grund, die Strafe zu schärfen,

fen, und zwar mit Rechte, an, was aber mit seiner vorhergehenden Th. I. §. 45. aufgestellten Behauptung „dafs, wenn ein Gesetz vollkommen angewandt werden soll, der möglichst höchste Schade vorausgesetzt werden müsse, den diese Art von Handlungen stiften kann" — so ziemlich im Widerspruche steht.

b) Cod. cr. bav. l. c. §. 35. §. 8. 9. I. l. 7. §. ult. l. 8. D. de injur. Die Störung der Sicherheit in eigenen Wohnungen war bey den alten Teutschen das gröfste Verbrechen. Montesquieu Esprit des loix. L. 28. c. 16. — Auch die Gattung des Verbrechens kann der Ort bestimmen: so ist die Entwendung einer einer Kirche zugehörigen Sache ein Kirchendiebstahl. Die Verübung einer Gewaltthätigkeit an einem öff Orte eine öff. Gewaltthätigkeit.

c) Cod. cr. bav. l. c. franz. Cr. Cod. A. 56 sq. Soden l. c. §. 31. Zu weit gehen Grolmann Grds. d. Crim. S. 272 sq. Treiber de aggravat. del. C. 11. §. 4. 30 sq. Kleinschr. l. c. S. 283. (ed. 3.). v. Glob. u. Hust. Abh. S. 103: noch mehr aber Stelzer l. c. K. 10. §. 92 sq., die nebst den genannten noch Schärfungsgründe annehmen, die weder in der Natur der Sache, noch in den Gesetzen einen Grund haben.

§. 243.

Wohl unterscheide man aber von der öfteren Begehung des Verbrechens den Fall, wenn mehrere Verbrechen von verschiedener Art als Gegenstand eines und desselben richterl. Urtheiles zusammenkommen (§. 80.). Ein solcher Zusammen-

flufs

flufs von Verbrechen ist eigentlich kein Grund, die Strafe zu schärfen, sondern es wird die Ahndung eines jeden Verbrechens ohne weiteres erkannt, so wie sie das Gesetz vorschreibt, wenn nämlich sonst die Erfordernisse der gesetzl. Strafe vorhanden sind a). Die Gerechtigkeit mufs strafen, so oft ein Verbrechen existirt b): ein gröfseres Verbrechen darf nicht vor der Strafe des geringeren schützen. Wollte man diefs annehmen, so würde offenbar dadurch ein Reiz zu weiteren Verbrechen in demjenigen entstehen, der schon ein (gröfseres) Verbrechen begangen hat, da er rücksichtlich derselben keine Strafe zu befürchten hätte.

a) Cod. cr. bav. l. c. §. 36. l. 2. D de priv. del. l 32 §. 1. D. ad L. Aquil. l. 8. §. 1. C. ad L. Iul. de vi publ. l. 28. §. 3. 10. D. de poen. cf. Klein p. R. §. 158. Sind aber mehrere zusammenkommende gesetzwidr. Handlungen nicht an sich schon vollendete Verbrechen, sondern machen erst zusammengenommen ein solches aus, dann ist auch nur eine Strafe zuläfsig, da im Grunde nur ein Verbrechen vorhanden ist.

b) Diefs gilt daher auch dann, wenn durch ein u. dieselbe Handlung verschiedene Criminalgesetze überschritten sind: s. dageg. Kleinschr. l. c. Th. III. §. 102 sq. cf. Feuerb. p. R. §. 129. Dess. Revis. Th. I. S. 338 sq. Savigny de concursu del. formali. Marb. 1800. §. 2.

§. 244.

Sind aber die zusammentreffenden Strafen von der Art, dafs es phys. od. moral. unmöglich

wäre,

wäre, solche vollständig anzuwenden, so wird nur die volle Strafe des gröſsten Verbrechens als Hauptstrafe, und nebstdem noch mit Schärfung vollzogen, welche als Theil der durch andere Verbrechen verwirkten Strafen hinzukommt a). Dieſs ist der Fall, wenn Lebens - ew. Gefängn. od. schmerzhafte körperl. Strafen zusammentreffen, wenn letztere anders nicht füglich in andere ihnen gleiche Strafen verwandelt werden können. Hätte der Verbrecher wegen mehrerer gesetzwidr. Handlungen soviele körperl. Strafen verdient, daſs ihre Zufügung den Tod zur Folge haben würde, so müssen einige davon nach §. 126. in andere ihnen gleiche Strafen b) verwandelt, od. wo dieſs nicht möglich ist, die schwerste derselben mit Schärfung erkannt werden c).

a). Cf. Cod cr. bavr. l. c. Soden l. c. §. 66. Am zweckmäſsigsten wird die Schärfung so eingerichtet, daſs sie einen Theil derjenigen Strafen ausmacht, deren volle Anwendung aus höheren rechtl. Gründen unterlassen werden muſs. Bey noch nicht bestraften Verbrechen möchte diese Schärfung 1/3, bey schon bestraften 2/3 der Hauptstr. ausmachen.

b) So können leicht einige derselben in Gefängn-, Geld- od. andere Strafen verwandelt, u. diese mit einer mäſsigen körperl. Strafe verbunden werden, wodurch dann des Gesetzes Verfügung in jeder Hinsicht Genüge geschieht.

c) Inwieferne Schärfung der Todesstr. möglich, u. zu billigen sey, zeigt §. 102. And. Mein. ist Feuerb. p. R. §. 131.

VII.

VII. Abschnitt.

Rechte und Pflichten des Richters rücksichtlich der Anwendung der Strafen.

§. 245.

Strafe ist die rechtl. Folge eines Gesetzes, das durch die Nothwendigkeit der Erhaltung äußserer Rechte begründet wird, und ein Verbrechen mit einem Uebel bedroht. Durch sie soll der sinnliche Antrieb zu rechtswidr. Handlungen aufgehoben werden, damit die wechselseitige Freyheit aller Staatsglieder bestehen kann. Damit aber die Drohung des Gesetzes auch Wirksamkeit habe, so muſs die von demselben festgesetzte Strafe in vorkommenden, unter demselben enthaltenen Fällen wirklich zur Anwendung kommen. Das Gesetz auf vorhandene Fälle anzuwenden, ist Sache des Richters, dessen Hauptpflicht es ist, da, wo das Gesetz für eine bestimmte Handlung ein Strafübel festgesetzt hat, seiner Verfügung genau nachzukommen, und dasselbe, wenn die gesetzl. bestimmten Merkmale des Verbrechens in concreto vorhanden sind, und sonst keine rechtl. Gründe eintreten, von dessen Verordnung abzugehen, jederzeit unverändert und nothwendig zur Anwendung zu bringen a). Ist das durch das Gesetz wider ein Verbrechen angedrohte Strafübel für dasselbe bestimmt, ausschliefsend, vorgezeichnet, so ist ein bestimmtes, im Gegentheile aber, wenn die Zufügung einer Strafe von demselben befohlen, jedoch das in ihr enthaltene Uebel selbst nicht absolut bestimmt ist, ein unbe-

bestimmtes Criminalgesetz vorhanden. Bey jenem ist die Art und Gröſse der Strafe schon von dem Gesetze angegeben, die daher auch, wenn ein vorliegender Fall die Merkmale der gesetzl. Voraussetzung an sich trägt, ohne weiteres zur Anwendung kommt. Anders ist dieſs bey dem unbestimmten Criminalgesetze, wo in Hinsicht des Strafübels keine entscheidende Bestimmung vorhanden ist, hier tritt rücksichtlich der festzusetzenden Strafe Willkühr des Richters ein.

a) Cf. Oeuvres de M. d'Aguesseau T. II. f. 209. l. 1 §. 4. D. ad SC. Turp. A. 6. 22. 67. 69. C. C. C.

§. 246.

Soll die von dem Gesetze bestimmte Strafe zur Anwendung kommen, so muſs dieses selbst deutlich, vollständig, und sein Umfang bestimmt bezeichnet seyn. Ist der Sinn des Gesetzes dunkel, schwankend, so ist Interpretation desselben nothwendig. Die Interpretation ist entw. authentisch, od. doctrinell, od. usuell; insoferne nämlich der Regent ein von ihm, od. seinen Vorfahren gegebenes Gesetz erklärt, od. solches von den Rechtsgelehrten, od. dem Richter zufolge der Absicht des Gesetzgebers nach den Regeln der Hermeneutik geschieht. Die usuelle Interpretation steht insoferne dem Richter zu, als er das Recht hat, das Gesetz auf vorkommende Fälle anzuwenden: um dieſs thun, um die Ueberzeugung gewinnen zu können, daſs der vorliegende Fall in dem Gesetze begriffen sey, muſs er solches, wo es nöthig ist, erst klar und deutlich machen, und des-

sen

sen Beweggrund und Ausdehnung genau bestimmen a). Die Interpretation ist ferner grammatisch od. logisch: jene beschäftiget sich mit den Worten des Gesetzes, indem sie, wenn solche Dunkel, Unverständlichkeit, decket, nach den Regeln der Hermeneutik ihre Bedeutung angiebt, verbessert, ergänzet, und auf diese Art deren Deutlichkeit bewirkt. Wo die Grundsätze der Hermeneutik nicht zureichen, um über dieselben das gehörige Licht zu verbreiten, findet eine authentische Interpretation statt: die log. Interpretation bestimmt den Sinn des Gesetzes vermittelst seines Beweggrundes. Wenn man den Sinn eines Gesetzes untersucht, so findet man oft, daſs dieser weiter sich erstrecket, als es die Worte desselben bezeichnen; dagegen aber auch oft diese weiter gehen, als es im Verhältnisse zu jenem seyn sollte. Im ersten Falle wird das Gesetz ausgedehnt, so weit es dessen Grund zuläſst, und auf Fälle angewandt, worauf seine Raison geht, wenn gleich solche in den Worten selbst nicht begriffen sind (extensive Erklärung); im letzten aber, wenn die Worte des Gesetzes weiter gehen, als es dem Sinne desselben gemäſs ist, wird solches eingeschränkt (restrictive Erklärung).

a) L. 11. 13. D. de leg. Hat der Richter das Recht, das Gesetz auf vorhandene Fälle anzuwenden, so hat er auch das, es auszulegen. Das Recht zum Zwecke berechtiget auch zum Rechte auf alle jene Mittel, wodurch dessen Erreichung möglich ist, welches ihm durch den Auftrag des Zweckes auch nothwendig mit übertragen werden

den mufste. Schall v. Verbr. u. Str. S. 18 sq. Grolmann Bibl. für d. p. R. B. 1. St. 1. S. 57 sq. — Die Interpretation heifst usuell, weil sie ex usu hergeholt wird.

§. 247.

Das Gesetz extensive a) od. restrictive zu erklären, beydes steht dem Richter zu, doch ist er in jenem Falle mehr, als in diesem, beschränkt. Nie geht das Recht desselben rücksichtlich der extensiven Auslegung so weit, dafs er Handlungen für Verbrechen erklären darf, die nicht die Gesetze als solche stempelten. Nicht einmal die, selbst physiognomische, Aehnlichkeit eines vorhandenen Factums mit einem von den in den Gesetzen genannten kann ihn berechtigen, die Strafe desselben auf einen Fall anzuwenden, der von dem Gesetze nicht genannt, nicht unter Strafe verboten ist b). Nur dann ist eine extensive Erklärung zuläfsig, wenn ein Fall vorhanden ist, wovon zwar die Gesetze nicht ausdrücklich reden, der jedoch rücksichtlich seines Begriffes mit dem der von ihnen benannten Fälle übereinstimmt, und auf den der Grund des Gesetzes vollkommen angewandt, und daher geurtheilt werden kann, dafs er im Gesetze stillschweigend mit enthalten und entschieden sey c): dann ist solcher, wiewohl im Gesetze ungenannt, doch als zu demselben gehörig zu betrachten, da der Grund und Begriff des Gesetzes rücksichtlich desselben vollkommen vorhanden ist.

Aus dem Rechte des Richters, das Gesetz auszulegen, um es auf vorhandene Fälle anwen-

den

den zu können, folgt auch das, die bestimmte Strafe zu mildern, od. zu schärfen: beydes, Milderung und Schärfung der Strafe sind Veränderungen der gesetzl. Ahndung, und machen in so ferne, als sie Folgen des Mangels der gesetzl. Voraussetzung sind, die eine Abweichung von der ord. Strafe nothwendig bewirken müssen, einen Fall der jurid. Interpretation d).

a) A. 137. C. C. C. l. 7. §. 3. D. ad L. Iul. maj. l. 8. D. de sep. viol. l. 3. D. ad L. Pomp. de parric. Mathaeus de cr. l. 48. t. 18. c. 4. n. 4. Böhmer ad A. 105. §. 1.

b) Art. 104. C. C. C.

c) Unmöglich kann die Gesetzgebung bey Festsetzung der ord. Strafe alle einzelnen Fälle vorhersehen, u. jeden derselben mit einer besonderen Strafe belegen. Sie kann nur das Geschlecht des Verbrechens, die Erfordernisse desselben angeben, u. dann die Strafe festsetzen, womit die einzelnen zu demselben gehörigen Arten belegt werden sollen, insoferne die gesetzl. Merkmale bey ihnen eintreten. Des Richters Sache ist es dann, ein solches Gesetz nach seinem Umfange auf vorkommende Fälle anzuwenden. Liegt nun ein zu dem im Gesetze genannten Geschlechte gehöriger Fall vor, so untersucht er, ob derselbe die gesetzl. Merkmale an sich trage: er belegt dann, wenn sich diefs wirklich also verhält, einen solchen Fall als Art des Geschlechtes vermittelst einer extens. Interpr. mit der gesetzl. Strafe.

d) Dieses Recht wird dem Richter durch die Gesetze selbst ausdrücklich ertheilt. Cod. cr. bav. l. c.

l. c. §. 35. A. 137. 159. 160. 175. C. C. C. l. 11. 16. 42. D. de poen.

§. 248.

Ist die Zufügung der Strafe von dem Gesetze befohlen, jedoch das in ihr enthaltene Uebel selbst nicht absolut bestimmt, so ist ein unbestimmtes Criminalgesetz vorhanden. Hier muſs der Richter für die unter jenem Gesetze begriffene individuelle Handlung nach den Grundsätzen, welche oben rücksichtlich des Maſsstabes der Gröſse und der Art der Strafe angegeben sind, die Strafe bestimmen, und zwar eine solche, womit die Gesetzgebung selbst das vorliegende Verbrechen belegt haben würde, wenn sie ein bestimmtes Strafübel für dasselbe festgesetzt hätte a). — Das unbestimmte Criminalgesetz ist entw. relativ, od. absolut unbestimmt; jenachdem die Gesetzgebung ein Verbrechen mit mehreren Strafen, jedoch alternative, od. mit einer bestimmten Strafart, doch ohne den Grad derselben anzugeben, bedroht: od. rücksichtlich der Art und Gröſse der Strafe gar nichts Bestimmtes verfügt. In beyden Fällen tritt Willkühr des Richters rücksichtlich der zu bestimmenden Strafe ein; und zwar ist solche im ersten Falle zum Theile willkührlich (arbitr. sec. quid); da der Richter blos zwischen den alternativen von dem Gesetze angegebenen Strafen, od. innerhalb der unbestimmt gelassenen Grade derselben die Art und Gröſse der Ahndung nach den allgem. Grundsätzen der bürgerl. Strafbarkeit zu bestimmen hat: im zweyten Falle aber ist sie ganz willkührlich (arbitr. pl. talis), da hier die Wahl

der

der Strafe nach jenen Grundsätzen dem richterl. Ermessen heimgestellt ist b).

Ist dem Richter die Wahl zwischen mehreren Strafen überlassen, so wähle er immer diejenige, durch welche zugleich mehrere und wichtige Zwecke erreicht werden; überhaupt eine solche, die dem spez. Falle, der zur Entscheidung vorliegt, am angemessensten ist. Nie darf aber die willkührl. Strafe in eine andere, als gesetzliche übergehen, noch weniger bis zum Tode steigen. Die Gesetzgebung, die eine Handlung unter Strafe verbietet, ohne jedoch das Uebel derselben absolut zu bestimmen, giebt dadurch zu erkennen, dafs sie solche für das Wohl des Staates nicht in dem Grade gefährlich halte, dafs es nöthig wäre, den Urheber derselben für immer aufser Stand zu schaden zu setzen, ihm das Leben entziehen zu müssen. Ueberdiefs läfst sich nicht vermuthen, dafs sie ein so wichtiges Recht, als das über Leben und Tod des Menschen ist, dem Willen des Richters überlassen habe, der oft nichts weniger, als über die Wolke der Vorurtheile erhaben ist, nicht selten von den Zauberblicken schmeichelnder, die Vernunft betäubender Leidenschaften sich berücken läfst, so oft in der Finsternifs des Wahnes, des Irrthumes irret, in die das wohlthätige Licht der Wahrheit nicht einzudringen vermag. Zudem sagt A. 104. C. C. C. ausdrücklich „inn was sachen (od. derselben gleichen) vnser Keyserlich recht, keynerley p. straff am leben, ehren, leib od. glidern setzen, od. verhengen, dafs Richter u. vrtheyler darwider auch niemant zum todt od. sunst poinlich straffen“ c).

a) A.

a) A. 104. 5. C. C. C. Böhmer ad A. 105. §. 5. Mantzel de limitibus justitiae aequitatis juris aggrat. et arbitr. judic. Ien. 1741. §. 44.

b) L. 13. D. de poen. Archiv v. Hagemann u. Günther. Th. 1. S. 87 sq.

c) Cf. Cod. cr. bav. l. c. §. 12. 35. Für die gegentheil. Mein. sind: Feuerb. p. R. §. 78. Revis. Th. I. S. 213. 14. Mathaeus de cr. prol. c. 4. n. 11. Böhmer ad A. 105. §. ult. — Die röm. Gesetze, l. 13. D de poen. l. 9. D. de extraord. cr. l. 7. §. 3. D. ad L. Iul. repet. l. ult. D. de sep. viol., die von den Gegnern zur Unterstützung ihrer Behauptung angegeben werden, beweisen entw. gar nichts, od. sagen nur so viel, daſs der Richter unter mehreren Strafen, worunter auch die Todesstr. angeführt wird, wählen dürfe: in solchem Falle gründet sich jedoch die Todesstr. auf den ausdrücklichen Willen des Gesetzes. cf. Quist. p. R. Th. I. §. 101. Püttm. el. j. cr. §. 84.

§. 249.

Das Recht des Richters, ein Criminalgesetz auf vorhandene Fälle anzuwenden, giebt ihm auch das, die gesetzl. bestimmte Strafe zu verwandeln d. h. für ein gewiſses Strafübel ein der Art nach zwar verschiedenes, rücksichtlich der Gröſse aber gleiches Uebel zu substituiren; insoferne nämlich die Gesetzgebung solches vorschreibt, od. phys. od. mor. Unmöglichkeit, die angedrohte Strafe zu vollziehen, od. das Nichtvorhandenseyn einer gewiſsen Voraussetzung, auf deren Daseyn die gesetzl. Strafe berechnet war, die Verwandlung

 der-

derselben nothwendig macht. So muſs bey mehreren schmerzhaften körp. Strafen, die mehrerer verübter Verbrechen wegen zur Anwendung kommen müſsten, Verwandlung rücksichtlich einiger derselben eintreten, indem deren sämmtliche Zufügung den Tod des Verbrechers zur Folge haben würde. So kann derjenige nicht mit Geldbusen belegt werden, der kein Geld hat a), der Kranke, Sieche, nicht zu anstrengenden, mit groſsen Beschwerden verbundenen Arbeiten angehalten werden, da deren Auflegung langsamer Tod für ihn seyn würde. Hier muſs der Richter für die gesetzl. Strafe eine andere wählen, die derselben rücksichtlich der Art und Gröſse so viel möglich nahe kommt, und die Absicht des Gesetzgebers erfüllt. Auſser dem Falle des ausdrücklichen Willens, od. der mangelnden Voraussetzung des Gesetzgebers, od. der Unmöglichkeit, die gesetzl. Strafe vollziehen zu können, wodurch einzig Verwandlung der Strafe gerechtfertiget werden kann, ist solche unzuläſsig. Hat die Gesetzgebung die Strafe eines Verbrechens vorgezeichnet, so will sie auch, daſs solche in vorkommenden Fällen angewandt werde. Daher ist der Richter nicht berechtiget, gegen ihren Willen nach selbstigem Ermessen Verwandlungen der Strafe vorzunehmen. Freyer ist er jedoch rücksichtlich unbestimmter Criminalgesetze, wo es ihm unbenommen ist, zwischen mehreren hinsichtlich der Art verschiedenen, dem Grade nach aber gleichen Strafen, die jedoch sämmtlich mit dem vorhandenen besonderen Grade der Strafbarkeit übereinstimmen, zu wählen.

a) Das Surrogat der Geldstr. ist entw. durch die Gesetze bestimmt od nicht: im ersten Falle hat der Richter die gesetzl. Verfügung genau zu befolgen, im zweyten Falle tritt richterl. Willkühr ein: hier hat der Richter eine solche Strafe zu substituiren, die der Geldbuse so nahe. als möglich, kommt.

§. 250.

Darf sich der Richter mit dem in Untersuchung Begriffenen vergleichen? — Diese Frage wird von mehreren Rechtslehrern a) bejahet: „wenn ein Fall, heifst es, so dunkel und verworren sey, dafs der Richter vorhersehen könne, er werde mit der Untersuchung nicht weiter kommen, so seye er berechtiget, von dem in Untersuchung Begriffenen eine Summe Geldes vergleichsweise zu erheben, od. durch Erkennung einer gelinderen Strafe ohne weiteres Nachforschen die Untersuchung zu beendigen" — Man bemerke: des Richters Pflicht ist es, das Gesetz auf vorhandene Fälle anzuwenden, die von demselben angedrohte Strafe an dem Verbrecher zu vollziehen. Dieses ist er aber so lange nicht, als die Untersuchung nicht geendiget ist: erst diese, das Resultat derselben, mufs zeigen, ob das Gesetz, inwieferne es überschritten sey, ob die That dem Angeschuldigten zugerechnet werden könne, od. nicht. Zulassung eines Vergleiches von Seite des Richters mit dem Beschuldigten würde nicht nur dem Zwecke der Strafe widersprechen, sondern auch selbst des Gesetzes Ansehen, das nur durch strenge Anwendung der von ihm gedrohten Strafe be-

stehen

stehen kann, herabsetzen, die Schwäche, die Ohnmacht eines Richters aussprechen, dessen geblendetes Auge nicht vermögend wäre, die Kette der Dinge zu verfolgen, den Schleyer zu lüften, der die Wahrheit seinem Blicke verhüllet. Kommt dem Richter wirklich ein dunkler, verwickelter Fall vor, so bringt es seine Pflicht mit sich, alle Kräfte aufzubieten, um über die Gewifsheit der That, und ihres Urhebers Aufschlufs zu erhalten. Aus der angestellten Untersuchung mufs sich ergeben, ob und inwieweit solche vorhanden sey, darnach hat er die zu bestimmende Strafe, od. das sonstige Verfahren einzurichten. Sind Anzeigen, od. sonstige Verdachtsgründe wider den Angeschuldigten vorhanden, so ist er, insoferne kein hinlänglicher Beweis hergestellt werden kann, nach der Zahl und dem Gehalte derselben, und jenachdem er solche abzulehnen, od. zu entkräften, im Stande ist, mit einer aufserord. Strafe zu belegen, od. wenn solche keinen halben Beweis ausmachen, ab instantia zu absolviren; wo es dann in diesem Falle immer noch möglich ist, bey weiters sich ergebenden, od. erheblicheren Anzeigen die Untersuchung wider ihn fortzusetzen, um zur Gewifsheit des Verbrechens zu kommen; was im Falle eines Vergleiches des Richters mit dem Angeschuldigten nicht mehr statt finden könnte, indem die Natur desselben eine weitere Untersuchung des Verbrechens auch bey den deutlichsten Beweismitteln nicht mehr zulassen würde.

a) Böhmer ad Carpz. q. 148. ob. 1. Meister s. pr. j. cr. §. 640. 890. Palzow Comp. j. cr. §. 168. Quist. l. c. §. 104.

§. 251.

§. 251.

Hat der Richter das Recht und die Pflicht, auch aufser seinem Gerichtsbezirke begangene Verbrechen zu bestrafen, und wenn solches der Fall ist, nach welchen Gesetzen ist die Strafe zu erkennen? — Allerdings hat der Richter das Recht und die Pflicht, Verbrechen zu bestrafen, die aufserhalb seines Gerichtsbezirkes verübt wurden, wenn durch sie die Gesetze seines Gerichtsbezirkes, denen der Verbrecher nachzukommen schuldig war, verletzt sind; und insoferne unterliegt derselbe auch der von dem verletzten Gesetze angedrohten Strafe. Das Recht und die Verbindlichkeit des Richters, dergl. Verbrechen zu bestrafen, unterliegt um so weniger einem gegründeten Zweifel, als es ihm zusteht, über die Beobachtung der Gesetze seines Gerichtsbezirkes, über die Erhaltung des Ansehens derselben zu wachen. — Rücksichtlich der auswärts begangenen Verbrechen selbst bemerke man: Jeder Staatsbürger ist schuldig, die Gesetze, die ihn als Mitglied der bürgerl. Gesellschaft, wozu er gehört, verbinden, auch in auswärtigen Staaten, überhaupt an jedem Orte zu beobachten, wo er sich immer aufhalten mag. Was daher in seinem Staate ihm unter Strafe verboten ist, das hat er auch in auswärtigen Staaten zu beobachten, da ihn die Verbindlichkeit der heimischen Gesetze, solange er Mitglied seines Staates bleibt, und der auswärtige Staat ihm solche nicht erläfst a), stets begleitet Ueberschreitet er nun auswärts die ihn verbindenden heimischen Gesetze, so verletzt er das Ansehen derselben, und unterliegt der Strafe, die von solchen gedroht ist; und insoferne

ist

ist das Recht des Richters, ein auch aufser seinem Gerichtsbezirke begangenes Verbrechen zu bestrafen, begründet.

Die Verbindlichkeit eines Staatsbürgers, die in seinem Staate geltenden Gesetze, auch wenn er sich aufserhalb desselben befindet, zu beobachten, kann insoferne keiner Ausnahme unterliegen, als von solchen Gesetzen die Rede ist, die den Schutz der natürl. Rechte des Menschen betreffen, da solche der Regel nach in allen Staaten Verbindlichkeit haben. Begeht nun Jemand in einem fremden Staate ein Verbrechen gegen solche Rechte, so ist er der auf dasselbe gesetzten Strafe ohne weiteres unterworfen, es mag nun solche in foro delicti von dem fremden Richter nach dem daselbst rücksichtlich eines solchen Verbrechens vorhandenen (wenn auch ihm unbekannten) b) Gesetze, od. in foro domicilii von dem heimischen Richter nach dem ihm ohnediefs bekannten Gesetze an ihm vollzogen werden: er mufs sich eines, wie das andere, gefallen lassen. — Dann aber ist Ausnahme rücksichtlich der den auswärts sich Befindenden begleitenden Verbindlichkeit, die heimischen Gesetze überall zu beobachten, denkbar, wenn diese Gesetze keine Verletzung der nat. Rechte des Menschen zum Gegenstande haben, die Verbindlichkeit derselben daher in dem fremden Staate nicht mit Gewifsheit zu vermuthen war, und solche auch wirklich daselbst nicht geltend sind: denn in einem solchen Falle kann ihn der heimische Staat, wenn er zurückkehrt, nicht strafen, da ihm der fremde Staat diese ihn bis dahin begleitende Verbindlichkeit erlas-

erlassen hat; aber auch dieser kann ihn wegen einer solchen That mit keiner Ahndung belegen, da sie unter keiner Strafe von ihm untersagt ist. Solche Gesetze gründen sich in der Willkühr des Gesetzgebers, und pflegen daher in verschiedenen Staaten auch selbst verschieden zu seyn. Hier verliert das in dem heimischen Staate geltende Gesetz für den im Auslande sich Befindenden so lange seine Verbindlichkeit, als er sich da, wo das Gesetz nicht gilt, aufhält. Verbindet aber das in dem heimischen Staate geltende Partikulargesetz auch in dem fremden, und jener verfehlt sich gegen dasselbe, so muſs er sich, da er ein schon in dem heimischen Staate ihn verbindendes bekanntes Gesetz, das er, solange er Mitglied desselben bleibt, in jedem Staate, der ihn nicht von solcher Verbindlichkeit befreyt, zu befolgen hat, und dieser Staat ihm wirklich solche nicht erlieſs, überschreitet, die Strafe gefallen lassen, es mag ihm solche der Iudex fori del. od. dom. auflegen. Jener bestraft ihn nach den daselbst geltenden, dieser nach den heimischen Gesetzen.

Verletzung solcher Partikulargesetze, die nicht in dem heimischen, sondern blos in dem Staate gelten, worin der Verbrecher sich aufhält c), können daselbst an ihm nur dann geahndet werden, wenn er sie kennen konnte d), kennen muſste; in welchem Falle die Länge seines Aufenthaltes daselbst, die Leichtigkeit od. Beschwerde, zu deren Kenntniſs gelangen zu können, bey Anwendung der gesetzl. Strafe immer zu berücksichtigen ist. Den in den heimischen Staat zu-

rück-

rückkehrenden, wegen Ueberschreitung eines solchen auswärtigen Gesetzes noch unbestraften Verbrecher kann derselbe nicht zur Strafe ziehen, da seine Gesetze von ihm nicht überschritten sind.

a) Sie ist ihm dann, und solange, als er im auswärtigen Staate sich aufhält, erlassen, wenn die heimischen Gesetze daselbst nicht geltend sind.

b) Denn dafs Angriffe gegen die nat. Rechte auch in dem fremden Staate verboten seyen, konnte u. mufste er, auch abgesehen von der Verbindlichkeit, die ihm schon die heim. Gesetze, solche Handlungen zu unterlassen, auflegten, immer mit Grunde vermuthen.

c) Solange sich Jemand in einem fremden Staate aufhält, sind dessen Gesetze für ihn verbindlich, er unterliegt somit auch deren Strafe. Ausgenommen hievon sind diejenigen, denen die Exterritorialität zukommt z. B. fremde Gesandte.

d) Struben r. Bed. P. 4. B. 135. Klein p. R. §. 53. Westphal Crimr. A. 27. §. 9.

§. 252.

Hieraus ergiebt sich: 1) dafs der Richter Handlungen, die nach den Gesetzen seines Staates nicht als Verbrechen erklärt sind, auch nicht als solche bestrafen dürfe, wenn gleich deren Begehung nach den Gesetzen des Ortes ihrer Existenz unter Strafe untersagt ist; da fremde in seinem Staate nicht geltende Gesetze ihn nichts angehen, sein Staat selbst durch deren Verletzung nicht gefährdet ist a): 2) dafs dem Iudex fori depreh. rücksichtlich des ergriffenen Urhebers eines in einem fremden Staate begangenen Verbrechens

ehens das Recht der Bestrafung desselben nicht zukomme, da der Verbrecher die Gesetze seines Staates nicht überschritten hat; und wenn auch das von demselben auswärts begangene Verbrechen selbst in seinem Staate als solches erklärt ist, er doch dieses Staates Gesetze, so lange er sich nicht in demselben aufhielt, nicht zu befolgen schuldig war.

a) Cf. Rudolph D. de poena delict. extra territ. admissorum. Erl. 1790.

VIII. Abschnitt.

Zweckmäſsige Einrichtung des Strafsystems.

§. 253.

I. Aeufsere Modifikationen der Strafe rücksichtlich der Person des Verbrechers: und zwar

1) Der Unmündigen. Verbrechen, die von Unmündigen begangen werden, sind gewöhnlich mehr die Geburt des Leichtsinnes, der Uebereilung, eines beschränkten Kenntniſskreises, der Verführung, als die Frucht einer kalten Ueberlegung, eines schwarzen Herzens. Das Wohl des Staates erfordert es, junge Verbrecher mit solchen Strafen zu verschonen, die sie für immer auszeichnen, die freye Wirksamkeit für die Zukunft ihnen auf immer entziehen a). Solche Personen haben kaum die Bahn des Lebens betreten, erst in einer weiten Ferne erwartet sie das Ziel ihrer Vollendung; sie können dem Staate noch Nutzen gebären, wenn sie mit zweckmäſsi-

gen

gen Strafen belegt werden, mit Ernste an ihrer radikalen Besserung gearbeitet wird. Dazu möchten körp. Züchtigungen, kurze Gefängnifsstr., denen zweckmäfsige Belehrung zur Seite geht, die fruchtbarsten Mittel seyn, Mittel, die vermögend genug wären, ihn von der Schwere seiner verübten That zu überzeugen, den Trieb zur Vornahme von dergl. Handlungen in ihm zu ersticken, ihn für die Zukunft abzuschrecken.

2) Alter Personen. Bey Verbrechen, die von alten Personen begangen werden, mufs rücksichtlich der dieselben treffenden Strafen der Grundsatz wohl beobachtet werden: dafs der Verbrecher nicht mehr Uebel leiden dürfe, als es des Gesetzes Wille ist. Daher mufs Mäfsigung bey solchen Strafen eintreten, die den brechlichen Körper des gegrauten Verbrechers zu sehr angreifen würden. Für diesen ist das geringere Strafübel schon eben so hart, als das gröfsere für den kraftvollen Körper des Jünglinges, des Mannes b). — Die Ehrfurcht, die dem Silberschmucke des grauen Haares gebühret, erstrecke sich selbst auf diejenigen, die solches durch Verbrechen entehrt haben: man ehre den Abend des Lebens auch in dem Verbrecher, und verschone ihn mit solchen Strafen, die jene Achtung hintansetzen.

3) Schwacher und kränklicher Personen. Wenn der Verbrecher einen sehr schwachen Körperbau hat, wenn Kränklichkeit seine Adern durchrinnet, so, dafs er nicht vermögend ist, die von dem Gesetze bestimmte körp. Strafe auszuhalten, so erfordert es die Sprache der Billigkeit, diese in eine andere ihr gleiche zu verwandeln c); die weniger

nach-

nachtheilig auf den Körper wirkt, und verhältnifsmäfsig dem schwachen Verbrecher eben so viel Uebels zufügt, als dem Gesunden und Stärkeren die Auflegung der gewöhnlichen Strafe verursachen würde d).

3) Des weibl. Geschlechtes. Bey Strafen, die an dem weibl. Geschlechte begangener Verbrechen wegen vollzogen werden, ist vorzüglich dahin zu sehen, dafs die dieses Geschlecht begleitende Schamhaftigkeit nicht verletzt werde. Die Gesetzgebung, so wie der Richter, müssen bey Behandlung dieses Geschlechtes der nämlichen Empfindung der Schamhaftigkeit folgen, die dem Weibe zur Seite geht. Daher sind diejenigen Strafen, die die Schamhaftigkeit beleidigen würden, in solche zu verwandeln, die derselben nicht zu nahe treten.

4) Des Verbrechers vom Stande. Handlungen, in deren Natur und Wesen der Urheber derselben eine deutliche, bestimmte Einsicht hatte, deren Folgen von ihm vorhergesehen werden konnten, Handlungen, durch deren Begehung nicht nur allgem., sondern auch besond. Pflichten e) überschritten werden, verdienen immer gröfsere Zurechnung (§. 143. 227.): und diefs ist bey dem Verbrecher vom Stande der Fall. Abgesehen von den besonderen Vorzügen und Auszeichnungen, die er im Staate geniefst, die ihn daher von vorzüglicher Achtung gegen die Gesetze beleben, vom Danke, von Enthusiasmus für das Wohl des Vaterlandes entflammen sollten, abgesehen von dem verwundenden Aergernisse, das er in seinen Verhältnissen dadurch stiftet, dafs er selbst die Gesetze mit Füssen tritt, die er zu vollstrecken schwur, die dop-

pelten

sen Beweggrund und Ausdehnung genau bestimmen a). Die Interpretation ist ferner grammatisch od. logisch: jene beschäftiget sich mit den Worten des Gesetzes, indem sie, wenn solche Dunkel, Unverständlichkeit, decket, nach den Regeln der Hermeneutik ihre Bedeutung angiebt, verbessert, ergänzet, und auf diese Art deren Deutlichkeit bewirkt. Wo die Grundsätze der Hermeneutik nicht zureichen, um über dieselben das gehörige Licht zu verbreiten, findet eine authentische Interpretation statt: die log. Interpretation bestimmt den Sinn des Gesetzes vermittelst seines Beweggrundes. Wenn man den Sinn eines Gesetzes untersucht, so findet man oft, dafs dieser weiter sich erstrecket, als es die Worte desselben bezeichnen; dagegen aber auch oft diese weiter gehen, als es im Verhältnisse zu jenem seyn sollte. Im ersten Falle wird das Gesetz ausgedehnt, so weit es dessen Grund zuläfst, und auf Fälle angewandt, worauf seine Raison geht, wenn gleich solche in den Worten selbst nicht begriffen sind (extensive Erklärung); im letzten aber, wenn die Worte des Gesetzes weiter gehen, als es dem Sinne desselben gemäfs ist, wird solches eingeschränkt (restrictive Erklärung).

a) L. 11. 13. D. de leg. Hat der Richter das Recht, das Gesetz auf vorhandene Fälle anzuwenden, so hat er auch das, es auszulegen. Das Recht zum Zwecke berechtiget auch zum Rechte auf alle jene Mittel, wodurch dessen Erreichung möglich ist, welches ihm durch den Auftrag des Zweckes auch nothwendig mit übertragen werden

den mufste. Schall v. Verbr. u. Str. S. 18 sq. Grolmann Bibl. für d. p. R. B. 1. St. 1. S. 57 sq. — Die Interpretation heifst usuell, weil sie ex usu hergeholt wird.

§. 247.

Das Gesetz extensive a) od. restrictive zu erklären, beydes steht dem Richter zu, doch ist er in jenem Falle mehr, als in diesem, beschränkt. Nie geht das Recht desselben rücksichtlich der extensiven Auslegung so weit, dafs er Handlungen für Verbrechen erklären darf, die nicht die Gesetze als solche stempelten. Nicht einmal die, selbst physiognomische, Aehnlichkeit eines vorhandenen Factums mit einem von den in den Gesetzen genannten kann ihn berechtigen, die Strafe desselben auf einen Fall anzuwenden, der von dem Gesetze nicht genannt, nicht unter Strafe verboten ist b). Nur dann ist eine extensive Erklärung zuläfsig, wenn ein Fall vorhanden ist, wovon zwar die Gesetze nicht ausdrücklich reden, der jedoch rücksichtlich seines Begriffes mit dem der von ihnen benannten Fälle übereinstimmt, und auf den der Grund des Gesetzes vollkommen angewandt, und daher geurtheilt werden kann, dafs er im Gesetze stillschweigend mit enthalten und entschieden sey c): dann ist solcher, wiewohl im Gesetze ungenannt, doch als zu demselben gehörig zu betrachten, da der Grund und Begriff des Gesetzes rücksichtlich desselben vollkommen vorhanden ist.

Aus dem Rechte des Richters, das Gesetz auszulegen, um es auf vorhandene Fälle anwen-

den

den zu können, folgt auch das, die bestimmte Strafe zu mildern, od. zu schärfen: beydes, Milderung und Schärfung der Strafe sind Veränderungen der gesetzl. Ahndung, und machen in so ferne, als sie Folgen des Mangels der gesetzl. Voraussetzung sind, die eine Abweichung von der ord. Strafe nothwendig bewirken müssen, einen Fall der jurid. Interpretation d).

a) A. 157. C. C. C. l. 7. §. 3. D. ad L. Iul. maj. l. 8. D. de sep. viol. l. 3. D. ad L. Pomp. de paric. Mathaeus de cr. l. 48. t. 18. c. 4. n. 4. Böhmer ad A. 105. §. 1.

b) Art. 104. C. C. C.

c) Unmöglich kann die Gesetzgebung bey Festsetzung der ord. Strafe alle einzelnen Fälle vorhersehen, u. jeden derselben mit einer besonderen Strafe belegen. Sie kann nur das Geschlecht des Verbrechens, die Erfordernisse desselben angeben, u. dann die Strafe festsetzen, womit die einzelnen zu demselben gehörigen Arten belegt werden sollen, insoferne die gesetzl. Merkmale bey ihnen eintreten. Des Richters Sache ist es dann, ein solches Gesetz nach seinem Umfange auf vorkommende Fälle anzuwenden. Liegt nun ein zu dem im Gesetze genannten Geschlechte gehöriger Fall vor, so untersucht er, ob derselbe die gesetzl. Merkmale an sich trage: er belegt dann, wenn sich dieſs wirklich also verhält, einen solchen Fall als Art des Geschlechtes vermittelst einer extens. Interpr. mit der gesetzl. Strafe.

d) Dieses Recht wird dem Richter durch die Gesetze selbst ausdrücklich ertheilt. Cod. cr. bav.

l. c.

l. c. §. 55. A. 137. 159. 160. 175. C. C. C. l. 11. 16. 42. D. de poen.

§. 248.

Ist die Zufügung der Strafe von dem Gesetze befohlen, jedoch das in ihr enthaltene Uebel selbst nicht absolut bestimmt, so ist ein unbestimmtes Criminalgesetz vorhanden. Hier muſs der Richter für die unter jenem Gesetze begriffene individuelle Handlung nach den Grundsätzen, welche oben rücksichtlich des Maſsstabes der Gröſse und der Art der Strafe angegeben sind, die Strafe bestimmen, und zwar eine solche, womit die Gesetzgebung selbst das vorliegende Verbrechen belegt haben würde, wenn sie ein bestimmtes Strafübel für dasselbe festgesetzt hätte a). — Das unbestimmte Criminalgesetz ist entw. relativ, od. absolut unbestimmt; jenachdem die Gesetzgebung ein Verbrechen mit mehreren Strafen, jedoch alternative, od. mit einer bestimmten Strafart, doch ohne den Grad derselben anzugeben, bedroht: od. rücksichtlich der Art und Gröſse der Strafe gar nichts Bestimmtes verfügt. In beyden Fällen tritt Willkühr des Richters rücksichtlich der zu bestimmenden Strafe ein; und zwar ist solche im ersten Falle zum Theile willkührlich (arbitr. sec. quid); da der Richter blos zwischen den alternativen von dem Gesetze angegebenen Strafen, od. innerhalb der unbestimmt gelassenen Grade derselben die Art und Gröſse der Ahndung nach den allgem. Grundsätzen der bürgerl. Strafbarkeit zu bestimmen hat: im zweyten Falle aber ist sie ganz willkührlich (arbitr. pl. talis), da hier die Wahl

der

der Strafe nach jenen Grundsätzen dem richterl. Ermessen heimgestellt ist b).

Ist dem Richter die Wahl zwischen mehreren Strafen überlassen, so wähle er immer diejenige, durch welche zugleich mehrere und wichtige Zwecke erreicht werden; überhaupt eine solche, die dem spez. Falle, der zur Entscheidung vorliegt, am angemessensten ist. Nie darf aber die willkührl. Strafe in eine andere, als gesetzliche übergehen, noch weniger bis zum Tode steigen. Die Gesetzgebung, die eine Handlung unter Strafe verbietet, ohne jedoch das Uebel derselben absolut zu bestimmen, giebt dadurch zu erkennen, dafs sie solche für das Wohl des Staates nicht in dem Grade gefährlich halte, dafs es nöthig wäre, den Urheber derselben für immer aufser Stand zu schaden zu setzen, ihm das Leben entziehen zu müssen. Ueberdiefs läfst sich nicht vermuthen, dafs sie ein so wichtiges Recht, als das über Leben und Tod des Menschen ist, dem Willen des Richters überlassen habe, der oft nichts weniger, als über die Wolke der Vorurtheile erhaben ist, nicht selten von den Zauberblicken schmeichelnder, die Vernunft betäubender Leidenschaften sich berücken läfst, so oft in der Finsternifs des Wahnes, des Irrthumes irret, in die das wohlthätige Licht der Wahrheit nicht einzudringen vermag. Zudem sagt A. 104. C. C. C. ausdrücklich „inn was sachen (od. derselben gleichen) vnser Keyserlich recht, keynerley p. straff am leben, ehren, leib od. glidern setzen, od. verhengen, dafs Richter u. vrtheyler darwider auch niemant zum todt od. sunst poinlich straffen“ c).

a) A.

a) A. 104. 5. C. C. C. Böhmer ad A. 105. §. 5. Mantzel de limitibus justitiae aequitatis juris aggrat. et arbitr. judic. Ien. 1741. §. 44.

b) L. 13. D. de poen. Archiv v. Hagemann u. Günther. Th. 1. S. 87 sq.

c) Cf. Cod. cr. bav. l. c. §. 12. 35. Für die gegentheil. Mein. sind: Feuerb. p. R. §. 78. Revis. Th. I. S. 213. 14. Mathaeus de cr. prol. c. 4. n. 11. Böhmer ad A. 105. §. ult. — Die röm. Gesetze, l. 13. D de poen. l. 9. D. de extraord. cr. l. 7. §. 3. D. ad L. Iul. repet. l. ult. D. de sep. viol., die von den Gegnern zur Unterstützung ihrer Behauptung angegeben werden, beweisen entw. gar nichts, od. sagen nur so viel, daſs der Richter unter mehreren Strafen, worunter auch die Todesstr. angeführt wird, wählen dürfe: in solchem Falle gründet sich jedoch die Todesstr. auf den ausdrücklichen Willen des Gesetzes. cf. Quist. p. R. Th. I. §. 101. Püttm. el. j. cr. §. 84.

§. 249.

Das Recht des Richters, ein Criminalgesetz auf vorhandene Fälle anzuwenden, giebt ihm auch das, die gesetzl. bestimmte Strafe zu verwandeln d. h. für ein gewiſses Strafübel ein der Art nach zwar verschiedenes, rücksichtlich der Gröſse aber gleiches Uebel zu substituiren; insoferne nämlich die Gesetzgebung solches vorschreibt, od. phys. od. mor. Unmöglichkeit, die angedrohte Strafe zu vollziehen, od. das Nichtvorhandenseyn einer gewiſsen Voraussetzung, auf deren Daseyn die gesetzl. Strafe berechnet war, die Verwandlung

 der-

derselben nothwendig macht. So muſs bey mehreren schmerzhaften körp. Strafen, die mehrerer verübter Verbrechen wegen zur Anwendung kommen müſsten, Verwandlung rücksichtlich einiger derselben eintreten, indem deren sämmtliche Zufügung den Tod des Verbrechers zur Folge haben würde. So kann derjenige nicht mit Geldbusen belegt werden, der kein Geld hat a), der Kranke, Sieche, nicht zu anstrengenden, mit groſsen Beschwerden verbundenen Arbeiten angehalten werden, da deren Auflegung langsamer Tod für ihn seyn würde. Hier muſs der Richter für die gesetzl. Strafe eine andere wählen, die derselben rücksichtlich der Art und Gröſse so viel möglich nahe kommt, und die Absicht des Gesetzgebers erfüllt. Auſser dem Falle des ausdrücklichen Willens, od. der mangelnden Voraussetzung des Gesetzgebers, od. der Unmöglichkeit, die gesetzl. Strafe vollziehen zu können, wodurch einzig Verwandlung der Strafe gerechtfertiget werden kann, ist solche unzuläſsig. Hat die Gesetzgebung die Strafe eines Verbrechens vorgezeichnet, so will sie auch, daſs solche in vorkommenden Fällen angewandt werde. Daher ist der Richter nicht berechtiget, gegen ihren Willen nach selbstigem Ermessen Verwandlungen der Strafe vorzunehmen. Freyer ist er jedoch rücksichtlich unbestimmter Criminalgesetze, wo es ihm unbenommen ist, zwischen mehreren hinsichtlich der Art verschiedenen, dem Grade nach aber gleichen Strafen, die jedoch sämmtlich mit dem vorhandenen besonderen Grade der Strafbarkeit übereinstimmen, zu wählen.

a) Das

a) Das Surrogat der Geldstr. ist entw. durch die Gesetze bestimmt od nicht: im ersten Falle hat der Richter die gesetzl. Verfügung genau zu befolgen, im zweyten Falle tritt richterl. Willkühr ein: hier hat der Richter eine solche Strafe zu substituiren, die der Geldbuse so nahe. als möglich, kommt.

§. 250.

Darf sich der Richter mit dem in Untersuchung Begriffenen vergleichen? — Diese Frage wird von mehreren Rechtslehrern a) bejahet: „wenn ein Fall, heifst es, so dunkel und verworren sey, dafs der Richter vorhersehen könne, er werde mit der Untersuchung nicht weiter kommen, so seye er berechtiget, von dem in Untersuchung Begriffenen eine Summe Geldes vergleichsweise zu erheben, od. durch Erkennung einer gelinderen Strafe ohne weiteres Nachforschen die Untersuchung zu beendigen" — Man bemerke: des Richters Pflicht ist es, das Gesetz auf vorhandene Fälle anzuwenden, die von demselben angedrohte Strafe an dem Verbrecher zu vollziehen. Dieses ist er aber so lange nicht, als die Untersuchung nicht geendiget ist: erst diese, das Resultat derselben, mufs zeigen, ob das Gesetz, inwieferne es überschritten sey, ob die That dem Angeschuldigten zugerechnet werden könne, od. nicht. Zulassung eines Vergleiches von Seite des Richters mit dem Beschuldigten würde nicht nur dem Zwecke der Strafe widersprechen, sondern auch selbst des Gesetzes Ansehen, das nur durch strenge Anwendung der von ihm gedrohten Strafe be-

stehen

stehen kann, herabsetzen, die Schwäche, die Ohnmacht eines Richters aussprechen, dessen geblendetes Auge nicht vermögend wäre, die Kette der Dinge zu verfolgen, den Schleyer zu lüften, der die Wahrheit seinem Blicke verhüllet. Kommt dem Richter wirklich ein dunkler, verwickelter Fall vor, so bringt es seine Pflicht mit sich, alle Kräfte aufzubieten, um über die Gewifsheit der That, und ihres Urhebers Aufschlufs zu erhalten. Aus der angestellten Untersuchung mufs sich ergeben, ob und inwieweit solche vorhanden sey, darnach hat er die zu bestimmende Strafe, od. das sonstige Verfahren einzurichten. Sind Anzeigen, od. sonstige Verdachtsgründe wider den Angeschuldigten vorhanden, so ist er, insoferne kein hinlänglicher Beweis hergestellt werden kann, nach der Zahl und dem Gehalte derselben, und jenachdem er solche abzulehnen, od. zu entkräften, im Stande ist, mit einer aufserord. Strafe zu belegen, od. wenn solche keinen halben Beweis ausmachen, ab instantia zu absolviren; wo es dann in diesem Falle immer noch möglich ist, bey weiters sich ergebenden, od. erheblicheren Anzeigen die Untersuchung wider ihn fortzusetzen, um zur Gewifsheit des Verbrechens zu kommen; was im Falle eines Vergleiches des Richters mit dem Angeschuldigten nicht mehr statt finden könnte, indem die Natur desselben eine weitere Untersuchung des Verbrechens auch bey den deutlichsten Beweismitteln nicht mehr zulassen würde.

a) Böhmer ad Carpz. q. 148. ob. 1. Meister s. pr. j. cr. §. 640. 890. Palzow Comp. j. cr. §. 168. Quist. l. c. §. 104.

§. 251.

§. 251.

Hat der Richter das Recht und die Pflicht, auch aufser seinem Gerichtsbezirke begangene Verbrechen zu bestrafen, und wenn solches der Fall ist, nach welchen Gesetzen ist die Strafe zu erkennen? — Allerdings hat der Richter das Recht und die Pflicht, Verbrechen zu bestrafen, die aufserhalb seines Gerichtsbezirkes verübt wurden, wenn durch sie die Gesetze seines Gerichtsbezirkes, denen der Verbrecher nachzukommen schuldig war, verletzt sind; und insoferne unterliegt derselbe auch der von dem verletzten Gesetze angedrohten Strafe. Das Recht und die Verbindlichkeit des Richters, dergl. Verbrechen zu bestrafen, unterliegt um so weniger einem gegründeten Zweifel, als es ihm zusteht, über die Beobachtung der Gesetze seines Gerichtsbezirkes, über die Erhaltung des Ansehens derselben zu wachen. — Rücksichtlich der auswärts begangenen Verbrechen selbst bemerke man: Jeder Staatsbürger ist schuldig, die Gesetze, die ihn als Mitglied der bürgerl. Gesellschaft, wozu er gehört, verbinden, auch in auswärtigen Staaten, überhaupt an jedem Orte zu beobachten, wo er sich immer aufhalten mag. Was daher in seinem Staate ihm unter Strafe verboten ist, das hat er auch in auswärtigen Staaten zu beobachten, da ihn die Verbindlichkeit der heimischen Gesetze, solange er Mitglied seines Staates bleibt, und der auswärtige Staat ihm solche nicht erläfst a), stets begleitet Ueberschreitet er nun auswärts die ihn verbindenden heimischen Gesetze, so verletzt er das Ansehen derselben, und unterliegt der Strafe, die von solchen gedroht ist; und insoferne

ist

ist das Recht des Richters, ein auch aufser seinem Gerichtsbezirke begangenes Verbrechen zu bestrafen, begründet.

Die Verbindlichkeit eines Staatsbürgers, die in seinem Staate geltenden Gesetze, auch wenn er sich aufserhalb desselben befindet, zu beobachten, kann insoferne keiner Ausnahme unterliegen, als von solchen Gesetzen die Rede ist, die den Schutz der natürl. Rechte des Menschen betreffen, da solche der Regel nach in allen Staaten Verbindlichkeit haben. Begeht nun Jemand in einem fremden Staate ein Verbrechen gegen solche Rechte, so ist er der auf dasselbe gesetzten Strafe ohne weiteres unterworfen, es mag nun solche in foro delicti von dem fremden Richter nach dem daselbst rücksichtlich eines solchen Verbrechens vorhandenen (wenn auch ihm unbekannten) b) Gesetze, od. in foro domicilii von dem heimischen Richter nach dem ihm ohnediefs bekannten Gesetze an ihm vollzogen werden: er mufs sich eines, wie das andere, gefallen lassen. — Dann aber ist Ausnahme rücksichtlich der den auswärts sich Befindenden begleitenden Verbindlichkeit, die heimischen Gesetze überall zu beobachten, denkbar, wenn diese Gesetze keine Verletzung der nat. Rechte des Menschen zum Gegenstande haben, die Verbindlichkeit derselben daher in dem fremden Staate nicht mit Gewifsheit zu vermuthen war, und solche auch wirklich daselbst nicht geltend sind: denn in einem solchen Falle kann ihn der heimische Staat, wenn er zurückkehrt, nicht strafen, da ihm der fremde Staat diese ihn bis dahin begleitende Verbindlichkeit

erlas-

erlassen hat; aber auch dieser kann ihn wegen einer solchen That mit keiner Ahndung belegen, da sie unter keiner Strafe von ihm untersagt ist. Solche Gesetze gründen sich in der Willkühr des Gesetzgebers, und pflegen daher in verschiedenen Staaten auch selbst verschieden zu seyn. Hier verliert das in dem heimischen Staate geltende Gesetz für den im Auslande sich Befindenden so lange seine Verbindlichkeit, als er sich da, wo das Gesetz nicht gilt, aufhält. Verbindet aber das in dem heimischen Staate geltende Partikulargesetz auch in dem fremden, und jener verfehlt sich gegen dasselbe, so mufs er sich, da er ein schon in dem heimischen Staate ihn verbindendes bekanntes Gesetz, das er, solange er Mitglied desselben bleibt, in jedem Staate, der ihn nicht von solcher Verbindlichkeit befreyt, zu befolgen hat, und dieser Staat ihm wirklich solche nicht erliefs, überschreitet, die Strafe gefallen lassen, es mag ihm solche der Iudex fori del. od. dom. auflegen. Jener bestraft ihn nach den daselbst geltenden, dieser nach den heimischen Gesetzen.

Verletzung solcher Partikulargesetze, die nicht in dem heimischen, sondern blos in dem Staate gelten, worin der Verbrecher sich aufhält c), können daselbst an ihm nur dann geahndet werden, wenn er sie kennen konnte d), kennen mufste; in welchem Falle die Länge seines Aufenthaltes daselbst, die Leichtigkeit od. Beschwerde, zu deren Kenntnifs gelangen zu können, bey Anwendung der gesetzl. Strafe immer zu berücksichtigen ist. Den in den heimischen Staat zurück-

rückkehrenden, wegen Ueberschreitung eines solchen auswärtigen Gesetzes noch unbestraften Verbrecher kann derselbe nicht zur Strafe ziehen, da seine Gesetze von ihm nicht überschritten sind.

a) Sie ist ihm dann, und solange, als er im auswärtigen Staate sich aufhält, erlassen, wenn die heimischen Gesetze daselbst nicht geltend sind.

b) Denn daſs Angriffe gegen die nat. Rechte auch in dem fremden Staate verboten seyen, konnte u. muſste er, auch abgesehen von der Verbindlichkeit, die ihm schon die heim. Gesetze, solche Handlungen zu unterlassen, auflegten, immer mit Grunde vermuthen.

c) Solange sich Jemand in einem fremden Staate aufhält, sind dessen Gesetze für ihn verbindlich, er unterliegt somit auch deren Strafe. Ausgenommen hievon sind diejenigen, denen die Exterritorialität zukommt z. B. fremde Gesandte.

d) Struben r. Bed. P. 4. B. 135. Klein p. R. §. 53. Westphal Crimr. A. 27. §. 9.

§. 252.

Hieraus ergiebt sich: 1) daſs der Richter Handlungen, die nach den Gesetzen seines Staates nicht als Verbrechen erklärt sind, auch nicht als solche bestrafen dürfe, wenn gleich deren Begehung nach den Gesetzen des Ortes ihrer Existenz unter Strafe untersagt ist; da fremde in seinem Staate nicht geltende Gesetze ihn nichts angehen, sein Staat selbst durch deren Verletzung nicht gefährdet ist a): 2) daſs dem Iudex fori depreh. rücksichtlich des ergriffenen Urhebers eines in einem fremden Staate begangenen Verbrechens

ehens das Recht der Bestrafung desselben nicht zukomme, da der Verbrecher die Gesetze seines Staates nicht überschritten hat; und wenn auch das von demselben auswärts begangene Verbrechen selbst in seinem Staate als solches erklärt ist, er doch dieses Staates Gesetze, so lange er sich nicht in demselben aufhielt, nicht zu befolgen schuldig war.

a) Cf. Rudolph D. de poena delict. extra territ. admissorum. Erl. 1790.

VIII. Abschnitt.

Zweckmäſsige Einrichtung des Strafsystems.

§. 253.

I. Aeuſsere Modifikationen der Strafe rücksichtlich der Person des Verbrechers: und zwar

1) Der Unmündigen. Verbrechen, die von Unmündigen begangen werden, sind gewöhnlich mehr die Geburt des Leichtsinnes, der Uebereilung, eines beschränkten Kenntniſskreises, der Verführung, als die Frucht einer kalten Ueberlegung, eines schwarzen Herzens. Das Wohl des Staates erfordert es, junge Verbrecher mit solchen Strafen zu verschonen, die sie für immer auszeichnen, die freye Wirksamkeit für die Zukunft ihnen auf immer entziehen a). Solche Personen haben kaum die Bahn des Lebens betreten, erst in einer weiten Ferne erwartet sie das Ziel ihrer Vollendung; sie können dem Staate noch Nutzen gebären, wenn sie mit zweckmäſsigen

gen

gen Strafen belegt werden, mit Ernste an ihrer radikalen Besserung gearbeitet wird. Dazu möchten körp. Züchtigungen, kurze Gefängnifsstr., denen zweckmäfsige Belehrung zur Seite geht, die fruchtbarsten Mittel seyn, Mittel, die vermögend genug wären, ihn von der Schwere seiner verübten That zu überzeugen, den Trieb zur Vornahme von dergl. Handlungen in ihm zu ersticken, ihn für die Zukunft abzuschrecken.

2) Alter Personen. Bey Verbrechen, die von alten Personen begangen werden, mufs rücksichtlich der dieselben treffenden Strafen der Grundsatz wohl beobachtet werden: dafs der Verbrecher nicht mehr Uebel leiden dürfe, als es des Gesetzes Wille ist. Daher mufs Mäfsigung bey solchen Strafen eintreten, die den brechlichen Körper des gegrauten Verbrechers zu sehr angreifen würden. Für diesen ist das geringere Strafübel schon eben so hart, als das gröfsere für den kraftvollen Körper des Jünglinges, des Mannes b). — Die Ehrfurcht, die dem Silberschmucke des grauen Haares gebühret, erstrecke sich selbst auf diejenigen, die solches durch Verbrechen entehrt haben: man ehre den Abend des Lebens auch in dem Verbrecher, und verschone ihn mit solchen Strafen, die jene Achtung hintansetzen.

3) Schwacher und kränklicher Personen. Wenn der Verbrecher einen sehr schwachen Körperbau hat, wenn Kränklichkeit seine Adern durchrinnet, so, dafs er nicht vermögend ist, die von dem Gesetze bestimmte körp. Strafe auszuhalten, so erfordert es die Sprache der Billigkeit, diese in eine andere ihr gleiche zu verwandeln c); die weniger nach-

nachtheilig auf den Körper wirkt, und verhältnifsmäfsig dem schwachen Verbrecher eben so viel Uebels zufügt, als dem Gesunden und Stärkeren die Auflegung der gewöhnlichen Strafe verursachen würde d).

3) Des weibl. Geschlechtes. Bey Strafen, die an dem weibl. Geschlechte begangener Verbrechen wegen vollzogen werden, ist vorzüglich dahin zu sehen, dafs die dieses Geschlecht begleitende Schamhaftigkeit nicht verletzt werde. Die Gesetzgebung, so wie der Richter, müssen bey Behandlung dieses Geschlechtes der nämlichen Empfindung der Schamhaftigkeit folgen, die dem Weibe zur Seite geht. Daher sind diejenigen Strafen, die die Schamhaftigkeit beleidigen würden, in solche zu verwandeln, die derselben nicht zu nahe treten.

4) Des Verbrechers vom Stande. Handlungen, in deren Natur und Wesen der Urheber derselben eine deutliche, bestimmte Einsicht hatte, deren Folgen von ihm vorhergesehen werden konnten, Handlungen, durch deren Begehung nicht nur allgem., sondern auch besond. Pflichten e) überschritten werden, verdienen immer gröfsere Zurechnung (§. 143. 227.): und diefs ist bey dem Verbrecher vom Stande der Fall. Abgesehen von den besonderen Vorzügen und Auszeichnungen, die er im Staate geniefst, die ihn daher von vorzüglicher Achtung gegen die Gesetze beleben, vom Danke, von Enthusiasmus für das Wohl des Vaterlandes entflammen sollten, abgesehen von dem verwundenden Aergernisse, das er in seinen Verhältnissen dadurch stiftet, dafs er selbst die Gesetze mit Füssen tritt, die er zu vollstrecken schwur, die dop-

pelten

pelten Bande zerreifset, die ihn an die Gesellschaft ketten, steht er gewöhnlich auf einem erhabneren Standpunkte der Cultur, der Kreis seiner Kenntnisse und Erfahrungen ist bereichert, er handelt daher mit mehr Selbstbewufstseyn, wenn er zum Verbrechen schreitet, insoferne ist die Zurechnung bey ihm auch gröfser f). Diese vermehrte Zurechnung wird aber auf der anderen Seite dadurch aufgewogen, dafs er das Uebel der Strafe mehr, als ein Anderer, empfindet, mehr durch dieselbe leidet g); daher kann der erhöhten Zurechnung wegen keine schärfere Strafe gegen ihn eintreten. — Auf die äufsere Strafbarkeit selbst hat der Stand des Verbrechers keinen Einflufs. Das Verbrechen, das der Mitbürger des Staates in der bebrämten Toga, und unter sechszig Wachsbildern begeht, ist in materieller Hinsicht dasselbe, als das desjenigen, der sich von seiner Hände Arbeit nährt; die Hauptumstände, die Bedingungen, die zur Anwendung der gesetzl. Regel erfordert werden, sind bey jenem eben so, wie bey diesem vorhanden. Daher mufs, da weder rücksichtlich der inneren Zurechnung, noch der sonstigen Voraussetzungen, die zur Anwendung der gesetzl. Regel erfordert werden, der Stand des Verbrechers eine Aenderung zu bewirken vermögend ist, die ord. Strafe hier ohne weiteres eintreten h).

Dann aber hat der Stand des Verbrechers Einflufs auf die Zurechnung und Art der Bestrafung, wenn das Verbrechen ein solches ist, das sich nur für einen gewifsen Stand eignet, und darin die Idee desselben sich gründet. Gewöhnlich sind mit einem solchen Stande besondere Pflichten, die von

den

den Mitgliedern desselben beobachtet werden müssen, eigene Gesetze verbunden, nach denen sie im Falle der Uebertretung derselben gerichtet werden. Diefs ist der Fall bey Soldaten, Staatsdienern, Lehenspflichtigen, Geistlichen. Verschiedene Handlungen sind in Beziehung auf solche Personen Verbrechen, die bey anderen ganz gleichgültig sind, od. nur im geringeren Grade geahndet werden.

a) Wohin vorzüglich ew. Gefängn., Verurtheilung zu öff. Arbeiten gehören. Cf. Servin S. 123. 4.

b) Cod. crim. bav. p. 1. c. 1. §. 16. Franz. Crim. Cod. A. 70. 72.

c) Cf. Cod. cr bav. l. c. § 21. Diefs gilt auch dann, wenn der Verbrecher körp. Gebrechen an sich hat, die entw. gar nicht, od. doch schwer und langsam zu heilen sind, od. wenn sonst von der Vollziehung der gesetzl. Strafe eine fortdauernde Kränklichkeit zu besorgen wäre. — Kann die Krankheit des Verbrechers gehoben werden, so wird mit Vollziehung der Strafe so lange eingehalten, bis er wieder hergestellt ist.

d) Cf. Klein p. R. §. 174. Doch befreyen körp. Gebrechen, Krankheit, oder sonstige Körpersschwäche nicht von der Todesstr. Cod. cr. bav. l. c.

e) Dahin gehören vorzügl. die der Obrigkeiten, der Staatsdiener: ihre Pflicht ist es, das Ansehen der Gesetze zu erhalten, für die Beobachtung derselben zu wachen; sie fehlen also noch mehr, als Andere, wenn sie die Grundpfeiler des Staates selbst untergraben, erschüttern, für deren Erhaltung, Befestigung, sie sorgen sollten.

f) Servin S. 115. 17. Beccaria. §. 21.

g) Da-

g) Daher ist die Mein. derjenigen Rechtslehrer nichts weniger, als zuläſsig, welche wegen des Standes des Verbrechers die gesetzl. Strafe geschärft wissen wollen. Lomberg de justa poen. civil. mensura. §. 5. gewisser Massen auch Puffend. proc. cr. c. 25. §. 34. Gmelin §. 51.

h) Nov. 154. c. 1. cf. C. 12. de reg. jur. in 6. C. 17. de accus. s. dageg. Feuerb. p. R. §. 160. Meister über den Einfluſs, welchen der Stand des Verbrechers auf die Strafen, u. das Verfahren in Strafs. hat (Plitt Rep. Th. I. n. 1.). Tauber D. de licita in crim. prosopolepsia. Alt. 1752. Nach d. Cod. cr. bav. l. c. §. 25. soll jedoch in solchen Fällen der Strang in das Schwerdt, Leibs- oder Schandstr. in Geld- Arrest u. dergl. Strafen abgeändert werden. Dadurch, daſs das Uebel der Strafe gegen alle Verbrecher ohne Ausnahme, u. daher auch gegen den vom Stande zur Anwendung kommt, wird das Ansehen eines ganzen Standes nichts weniger, als herabgesetzt, dieser selbst durch die Strafe, die einer seiner Mitglieder erleidet, nicht beschimpft. Ist das Verbrechen gering, so wird die den Urheber desselben treffende Strafe nicht besonders entehrend seyn: ist es aber schwer, so ist die gewöhnliche Hauptstrafe des Verbrechers Verlust seiner Stelle, seines Amtes, Entsetzung seiner Würde, die nach der Gröſse der That selbst noch mit einer anderen Strafe als Zusatz vermehrt wird; und insoferne kann die Strafe, die ein solcher erleidet, keinen Nachtheil auf den ganzen Stand haben, da er seiner Würde beraubt wird. Im Gegentheile erhöht dieſs das Ansehen desselben, wenn diejenigen

gen davon ausgeschlossen werden, die durch Begehung eines Verbrechens sich der Ehre, Mitglieder desselben zu seyn, unwürdig gemacht haben.

§. 254.

II. Verfahren gegen Verbrecher, bey denen keine, oder nicht volle Zurechnung statt findet.

1) Gegen Wahnsinnige. Der Wahnsinnige, dem das Vermögen fehlt, sich deutliche und richtige Begriffe zu bilden, der keine Einsicht in die Natur, das Wesen verbotener Handlungen haben, nicht frey handeln kann, kann nicht verbrechen, da keine Zurechnung bey ihm möglich ist; daher kann auch keine Strafe gegen ihn statt finden a), er mag nach begangener That den Gebrauch der Vernunft erhalten oder nicht. Anders ist diefs aber bey dem unvollkommenen Wahnsinne, wenn die Verwirrung der Ideen nur in einem Punkte eintrift, oder der Wahnsinnige lichte Intervallen hat. Hier findet zwar Zurechnung rücksichtlich der in einem solchen Zustande begangenen gesetzwidr. Handlungen, jedoch nicht in vollem Grade, und daher auch nur verminderte Strafe statt. Aber selbst die Anwendung dieser verminderten Strafe unterliegt oft Hindernissen. Man unterscheide: der Verbrecher, der im Zustande des unvollkommenen Wahnsinnes eine gesetzwidr. That begeht, befindet sich zur Zeit, da die verminderte Strafe an ihm vollzogen werden soll, noch im Zustande des einigermassen gehinderten Vernunftgebrauches, oder er hat denselben gänzlich verloren: in jenem Falle

mufs

mufs die Strafe allerdings an ihm vollzogen werden b), in diesem ist er von aller Strafe befreyt, wenn er gleich durch das Verbrechen solche verdiente, da die Vollziehung derselben an einem Wahnsinnigen den Zweck, der durch sie bewirkt werden soll, weder rücksichtlich des Verbrechers, noch selbst der übrigen Staatsbürger, die dadurch von Begehung ähnlicher Verbrechen abgeschreckt werden sollen, erreichen würde c). Die Bestrafung eines solchen Unglücklichen würde auf das Publikum nicht denjenigen Eindruck machen, den sie wirklich machen sollte, sie würde, anstatt ihren Zweck zu erreichen, nur Mitleiden gegen den Bestraften, Widerwillen gegen die Urheber seines ungerechten Leidens erregen, die Zuschauer würden in ihm nur den Martyrer des Gesetzes, nicht den Verbrecher erblicken.

2) Gegen diejenigen, die an den nöthigen Sinnen Mangel leiden. Mangel der nöthigen Sinne hebt alle Zurechnung auf (§. 173.), und insoferne ist keine Strafe zuläfsig. Diese Straflosigkeit hindert jedoch nicht, rücksichtlich solcher Menschen Vorkehrungen zu treffen, dafs sie für die Zukunft aufser Stande, zu schaden, gesetzt werden. Daher sind sie der strengen Aufsicht ihrer Angehörigen, Verwandten etc. oder sonst einer öff. Anstalt zur Verwahrung zu übergeben. Aehnliche Sicherheitsmafsregeln sind auch hinsichtlich solcher Verbrecher nöthig, bey welchen der Abgang eines od. des anderen Sinnes die Zurechnung zwar nicht aufhebt, doch aber vermindert: auch hier mufs die sie treffende Strafe vorzüglich dahin gehen, dafs die Gefahr einer weiteren Beschädigung beseitiget werde d).

5) Ge-

3) Gegen solche, die aus Irthume, Unwissenheit, Mangel der Erziehung ein Verbrechen begangen haben. Auch (verschuldeter) Irthum und Unwissenheit, Mangel der Erziehung, haben Einflufs auf verminderte Zurechnung, und daher auch auf gelindere, als die gesetzl. Strafe. Da solche Personen nicht aus kalter Bosheit, sondern mehr wegen Mangels der nöthigen Kenntnisse gegen die Gesetze sich verfehlen, so ist bey Zuerkennung der sie treffenden Strafen vorzüglich dahin zu sehen, dafs mit denselben hinlängliche Belehrung verbunden werde. Diefs kann durch besonderen Unterricht, der ihnen von hiezu eigens aufgestellten Personen ertheilt wird, od. durch zweckmäfsige Bücher geschehen, die ihnen zu diesem Behufe in die Hände gegeben werden e).

a) Entziehung der Freyheit der künftigen Sicherheit wegen ist jedoch dadurch nicht ausgeschlossen.

b) Auf keinen Fall darf aber hier die Strafe eine solche seyn, die ein besonderes schmerzhaftes Uebel in sich enthält, indem dadurch die Gefahr herbeygeführt würde, dafs der volle Grad des Wahnsinnes ein- od. zurücktreten könnte. Hier würde der Nachtheil der Vollziehung der Strafe gröfser, als der seyn, den ihre Unterlassung zur Folge haben würde. Alle andere Strafen, bey deren Anwendung diese Gefahr nicht zu befürchten steht, sind nach Verhältnisse der geringeren Zurechn. gemildert zuzulassen. Dahin gehören Geldstr. (insoferne sie durch das Gesetz bestimmt sind), erträgliches Gefängn.; letzteres ist hier die zweckmäfsigste Strafe, da sie

 zugleich

zugleich Sicherungsmittel gegen dergl. Verbrecher ist.

c) Diefs gilt auch aus gleichem Grunde von dem Falle, wenn der Verbrecher bey vollem Vernunftgebrauche ein Verbrechen begieng, nach diesem aber in Wahnsinn verfiel, insoferne derselbe zur Zeit, da die Strafe an ihm vollzogen werden soll, im vollkommenen Grade vorhanden ist, u. dieser Zustand fortdauert. S dageg. Tauber de jure circa furiosos obtinente. Alt. 1703. §. 31. Dauert derselbe aber nicht fort, od. ist zur Zeit, da die Strafe an ihm vollzogen werden soll, nur unvollkommener Wahnsinn vorhanden, so ist eine, jedoch gemilderte, Strafe unter den angeführten Beschränkungen zuläfsig.

d) Diefs gilt auch von Nachtwandlern, kranken, dummen und einfältigen Personen, wenn sie ein Verbrechen begangen haben: auch bey ihnen ist Entziehung der Freyheit nach Verschiedenheit ihres Zustandes als Sicherungsmittel, od. Strafe, od. als beydes zugleich zweckmäfsig. Aehnliche Mafsregeln sind auch rücksichtlich derjenigen anzuwenden, die im Zustande der Trunkenheit, od. des Affektes sich befinden, wenn solche ein Verbrechen bewirkten, aber noch nicht verraucht sind. Auch hier ist Entziehung der Freyheit zur Beseitigung fernerer Gefahr so lange zu verhängen, als dieser Zustand noch fortdauert.

e) Solche Belehrung mufs auch bey denjenigen eintreten, die aus unverschuldetem Irrthume u. Unwissenheit die Gesetze überschritten, nur dafs hier der fehlenden Zurechn. wegen die Strafe wegfällt.

§. 255.

III. Entfernung übermäſsiger Härte.

Die Strafe, die den Uebertreter des Gesetzes trift, muſs der Gröſse seiner That genau angemessen seyn: nie darf das Uebel derselben gröſser seyn, als nöthig ist, um den Verbrecher sowohl, als Andere von Begehung ähnlicher Handlungen abzuhalten. Strafen, die härter sind, als es die Natur der Sache erfordert, denen schnaubende Rache, Grausamkeit a) zur Seite gehet, sind nicht nur ungerecht, sondern verfehlen selbst den Zweck, den sie erreichen sollen: Mitleiden gegen den Bestraften, Abneigung und Widerwillen gegen die strafende Gerechtigkeit treten an die Stelle der Abschreckung. Statt zur Auffindung des verborgenen Verbrechers hilfreiche Hand zu leisten, ihn dem Gerichte anzugeben, wird jeder, in dessen Busen nur ein Funke des Mitleidens glimmt, ihm vielmehr die glühende Rechte bieten, die Mittel an die Hand geben, um dem Opfer der Grausamkeit, der lauernden Rache zu entkommen, unter deren Streichen er bluten, sinken, fallen soll. Ist aber die den Verbrecher treffende Strafe der Gröſse seiner That angemessen, wird ihm nicht mehr Uebel zugefügt, als nöthig ist, um ihn und andere von Begehung des Verbrechens abzuhalten, so wird jeder Bürger, in dessen Brust nur etwas Patriotismus pochet, gewiſs keinen Anstand nehmen, zur Bestrafung des Verbrechers selbst die Hand zu bieten

Damit dieſs aber um so gewiſser geschehe, ist von Seite der Gesetzgebung nöthig, dafür zu sorgen, daſs der Staatsbürger von der Wohlthä-

tigkeit

tigkeit der Gesetze, dem wahren Zwecke der Strafe, von der Nothwendigkeit ihrer Anwendung überzeugt werde. Um diese Ueberzeugung zu bewirken, ist es nothwendig, jederzeit, so viel möglich, solche Ahndungen zu wählen, welche ohne Vergröſserung des Strafübels selbst zugleich mehrere Zwecke in sich vereinigen. Dahin gehört vorzüglich Verbindung des Schadensersatzes b) mit der Strafe. Eine Strafe, die nicht nur den Verbrecher auſser Stande, zu schaden, setzt, und abschrecket, sondern auch den Beschädigten selbst schadlos stellet, wird nicht nur an ihrer Wirksamkeit gewinnen, sondern auch jeden Unbefangenen von ihrer Zweckmäſsigkeit überzeugen. — Dagegen wird sie aber auch in den Augen des Publikums als unnütz erscheinen, wenn durch sie des Beschädigten Schadloshaltung nicht beabsichtiget wird. Ueberdieſs muſs die Strafe jederzeit so beschaffen seyn, daſs sie allen Anschein einer regellosen Willkühr, eines einschleichenden Interesses möglichst beseitiget. Nur dadurch wird sich das Miſstrauen verlieren, das den gemeinen Mann oft so sehr gegen die Gesetzgebung einnimmt, der anstatt den Zweck, den Vortheil der Strafe zu erkennen, in ihr nur den Despotismus fürchtet, der ihn in Fesseln hält, die Gerechtigkeit zur Larve seiner Habsucht macht. Daher verliere die Gesetzgebung bey Festsetzung der Strafe nie ihren wahren Zweck aus den Augen, sie schöpfe dieselbe jederzeit so viel möglich aus der Natur des Verbrechens. In Anwendung der Geldstr. ist groſse Behutsamkeit nothwendig: werden solche erkannt, so bestimme man

sie

sie jederzeit zum öff. Besten. Stets wende man die Strafe ohne Ausnahme gegen alle Verbrecher gleich an. Nie verhülle man die Vollziehung derselben durch den Schleyer des Geheimnisses (s. jedoch §. 260.), um jeden Verdacht der Parteylichkeit zu entfernen: daher mache man das gefällte Urtheil öffentl. bekannt, bestimme genau die spez. Gründe, worauf dasselbe beruht, warum man, so zu erkennen, sich bewogen gefunden habe. Nach geendigter Strafzeit nehme man sich des Bestraften an, und sorge dafür, dafs er ein ordentl. Nahrungsgewerbe ergreife. Man schütze ihn gegen ungerechte Bedrückungen, gegen Beleidigungen. Nur ein solches Verfahren wird die allgem. Ueberzeugung bewirken, dafs man aus Nothwendigkeit, um des Wohls der Gesellschaft willen zu strafen gezwungen sey c).

Endlich mufs die Strafe so eingerichtet seyn, dafs sie nur den Verbrecher, nicht aber einen Unschuldigen d), od. wenn diefs unvermeidlich, dafs sie ihn so wenig, als möglich, treffe. Bestrafung eines Unschuldigen erregt nicht nur Abscheu und Hafs gegen die Gesetzgebung e), sondern vereitelt auch selbst den Zweck der Strafe f).

a) Dahin gehören solche Strafen, die den Verbrecher auf immer auszeichnen, den Weg der möglichen Besserung für immer verschliefsen, ihm die Mittel des nöthigsten Unterhaltes benehmen, die ihm mehr Schmerzen zufügen, als nöthig ist, um ihm die Macht, zu schaden, zu benehmen. Besonders verdienen hier Verstümmlung, sichtbare, nie verlöschende Brandmale; Ehrlosigkeit,

qua-

qualificirte Todesstrafe namentlich bemerkt zu werden.

b) Franz. Cr. Cod. A. 54. Dieser wird entw. aus dem Vermögen des Verbrechers, od. im Falle er keines hat, aus seinem Eigenthume an Kräften geleistet.

c) Kleinschrod Grdbegr. Th. II. §. 42.

d) Cod. cr. bav. l. c. §. 39. 40. l. 22. C. l. 26. D. de poen. Feder üb. d. m. W. Th. III. §. 86. Gmelin §. 23.

e) Ein Beyspiel hievon ist l. 5. C. ad L. Jul. maj. l. 1. C. de mul. quae se propr. serv.

f) Darf auch die Strafe den Unschuldigen nicht unmittelbar treffen, so ist es doch nicht zu vermeiden, daſs sie ihn manchmal mittelbar, in ihren Folgen, trift. In solchem Falle hat er aber, wenn er durch die Strafe einen positiven Schaden erleidet, ein Recht auf Schadloshaltung von Seite des Staates, der aus der zugefügten Strafe Nutzen zieht: dieser ist verbunden, denjenigen zu entschädigen, welcher ohne seine Schuld dadurch leidet, daſs er einen Vortheil erhält.

§. 256.

Aus dem Grundsatze, daſs das Uebel der Strafe keinen Unschuldigen treffen dürfe, folgt: 1) keine Strafe kann dem Schuldigen und Unschuldigen zugleich aufgelegt werden. Dieſs ist bey Verbrechen der Fall, die von sämmtlichen Mitgliedern einer Gemeinde, oder wenigstens dem gröſseren Theile derselben begangen werden. Hier kann nur der Verbrecher selbst, nicht aber die Gemeinheit bestraft werden. Geldstr. daher, die Gemeindeglie-

dern

dern solcher Verbrechen wegen aufgelegt werden, dürfen nicht aus der Gemeindekasse oder den Gütern derselben, sondern sie müssen aus dem Vermögen der einzelnen Glieder entnommen werden a): 2) die Strafe, die gegen den Verbrecher erkannt wird, darf nicht auf seine Erben gehen. Diefs ist dann aufser allem Zweifel, wenn die Strafe nach der Natur der Sache nur auf die Person desjenigen berechnet seyn kann, der durch das verübte Verbrechen sie verdiente. Es fragt sich aber: gilt diefs auch von den Vermögensstrafen? Ist der Erbe des Verbrechers schuldig, die Geldstrafe zu erlegen, die dieser verwirkte? — Man bemerke. Der Erbe tritt von dem Tode des Erblassers an in alle Rechte und Verbindlichkeiten, desselben die nicht ganz persönlich sind. Von allen Rechten, die dem Erblasser zugestanden, ist er berechtiget, nach Willkühr Gebrauch zu machen: dagegen ist er aber auch verbunden, alle diejenigen Verbindlichkeiten zu übernehmen, die der Erblasser selbst vor seinem Tode auf sich hatte b). Daraus folgt aber auch zugleich: die Erfüllung einer Verbindlichkeit, die zur Zeit des Todes des Erblassers noch nicht vorhanden war, kann dem Erben auch nicht aufgedrungen werden, und von dieser Art ist die Verbindlichkeit, eine Geldstr. zu entrichten, wenn sie zur Zeit des Todes des Erblassers noch nicht existirte. Nach der Natur der Sache ist der Urheber eines Verbrechens nicht eher verbunden, die Strafe seiner That zu erleiden, als bis er gerichtlich als Verbrecher erklärt ist c). Dieses ist er von dem Moment an, da ihm die Strafe durch das Urtheil

des

des Richters aufgelegt wird. Starb der Erblasser, noch ehe er gerichtlich als Verbrecher erklärt war, so war er auch noch nicht verbunden, die Strafe seiner That zu erleiden, und insoferne geht diese Verbindlichkeit rücksichtlich der Geldstr. auch nicht auf den Erben über. Ward er aber noch bey Lebszeiten durch das Urtheil des Richters, das ihm die Strafe seiner That ankündigte, als Verbrecher erklärt, so war auch die Verbindlichkeit, die Strafe derselben zu erleiden, schon vor seinem Tode vorhanden, und insoferne geht sie also auch auf seinen Erben über, der dann in solchem Falle die Geldstr. zu entrichten hat d).

Anders ist diefs aber rücksichtlich der Verbindlichkeit zum Schadensersatze. Die Verbindlichkeit, den einem Anderen zugefügten Schaden zu ersetzen, ist von dem Moment an vorhanden, als derselbe existirt. Die Verbindlichkeit, denselben zu ersetzen, beruht nicht, wie die, die Strafe des Verbrechens zu erleiden, auf einem richterl. Erkenntnisse, da sie auch aufser dem Falle eines Verbrechens, und ohne richterl. Auflage Wirksamkeit hat e).

a) Cf. Cod. cr. bav. l. c. §. 42. l. 21. D. quib. mod. ususfr. amitt. Klein p. R. §. 136. 7. Malblank op. j. cr. n. 1.

b) Dahin ist die Verbindlichkeit, eine Geldstrafe zu erlegen, allerdings zu rechnen, insoferne sie aus dem Vermögen des Verbrechers entrichtet wird. Cod. cr. bav. l. c. §. 41. Cf. Quist. Beytr. St. 3. A. 10.

c) Cod. cr. bav. l. c. Auch nach dem röm. Rechte gehen Vermögensstr. nur dann auf die Erben über,

wenn

wenn der Verbrecher schon bey seinen Lebzeiten dazu verurtheilt wurde; l. 20. D. de accus. od. sein Verbrechen ein solches ist, bey welchem nach besond. Vorschrift der Gesetze von dem Zeitpunkte des begangenen Verbrechens an das Vermögen ganz od. zum Theile ipso jure an den Fiskus verfallen ist. l. cit. l. 1. C. de bon. cor. qui mort. sibi consciv. l. 2. D. ad L. Iul. maj. l. 4. C. de apost. l. 14. D. de publ. et vect.

d) Vergl. dageg. Klein p. R. §. 179.

e) Müller de act. ex del. rei persecutoriis adversus heredes delinquentis in solidum compet. Gött. 1752. Kleinschr. Doctr. de reparatione damni del. dati. Sp. I. §. 12 sq.

§. 257.

IV. Gewifsheit und Beschleunigung der Strafe.

Die durch das Gesetz angedrohte Strafe darf rücksichtlich ihrer Anwendung keinem Zweifel unterliegen. Nie darf in einem Staate, der seinen Zweck erreichen will, die Wahrscheinlichkeit der Nichtentdeckung eines begangenen Verbrechens die der gewifsen Entdeckung überwiegen. Je weniger der Verbrecher Hoffnung hat, dem strafenden Arme der Gerechtigkeit zu entgehen, desto weniger wird es der Verbrechen in einem Staate geben: sie werden aber im Gegentheile um so mehr zunehmen, jemehr diese Hoffnung Nahrung findet Ist gleich in diesem Falle das Uebel der Strafe gröfser, als der aus dem Verbrechen sich ergebende Vortheil, so ist es doch nicht vermögend, diesen zu überwiegen, so lange der Verbrecher

Ursa-

gen Strafen belegt werden, mit Ernste an ihrer radikalen Besserung gearbeitet wird. Dazu möchten körp. Züchtigungen, kurze Gefängnifsstr., denen zweckmäfsige Belehrung zur Seite geht, die fruchtbarsten Mittel seyn, Mittel, die vermögend genug wären, ihn von der Schwere seiner verübten That zu überzeugen, den Trieb zur Vornahme von dergl. Handlungen in ihm zu ersticken, ihn für die Zukunft abzuschrecken.

2) Alter Personen. Bey Verbrechen, die von alten Personen begangen werden, mufs rücksichtlich der dieselben treffenden Strafen der Grundsatz wohl beobachtet werden: dafs der Verbrecher nicht mehr Uebel leiden dürfe, als es des Gesetzes Wille ist. Daher mufs Mäfsigung bey solchen Strafen eintreten, die den brechlichen Körper des gegrauten Verbrechers zu sehr angreifen würden. Für diesen ist das geringere Strafübel schon eben so hart, als das gröfsere für den kraftvollen Körper des Jünglinges, des Mannes b). — Die Ehrfurcht, die dem Silberschmucke des grauen Haares gebühret, erstrecke sich selbst auf diejenigen, die solches durch Verbrechen entehrt haben: man ehre den Abend des Lebens auch in dem Verbrecher, und verschone ihn mit solchen Strafen, die jene Achtung hintansetzen.

3) Schwacher und kränklicher Personen. Wenn der Verbrecher einen sehr schwachen Körperbau hat, wenn Kränklichkeit seine Adern durchrinnet, so, dafs er nicht vermögend ist, die von dem Gesetze bestimmte körp. Strafe auszuhalten, so erfordert es die Sprache der Billigkeit, diese in eine andere ihr gleiche zu verwandeln c); die weniger

nach-

nachtheilig auf den Körper wirkt, und verhältnifsmäfsig dem schwachen Verbrecher eben so viel Uebels zufügt, als dem Gesunden und Stärkeren die Auflegung der gewöhnlichen Strafe verursachen würde d).

3) Des weibl. Geschlechtes. Bey Strafen, die an dem weibl. Geschlechte begangener Verbrechen wegen vollzogen werden, ist vorzüglich dahin zu sehen, dafs die dieses Geschlecht begleitende Schamhaftigkeit nicht verletzt werde. Die Gesetzgebung, so wie der Richter, müssen bey Behandlung dieses Geschlechtes der nämlichen Empfindung der Schamhaftigkeit folgen, die dem Weibe zur Seite geht. Daher sind diejenigen Strafen, die die Schamhaftigkeit beleidigen würden, in solche zu verwandeln, die derselben nicht zu nahe treten.

4) Des Verbrechers vom Stande. Handlungen, in deren Natur und Wesen der Urheber derselben eine deutliche, bestimmte Einsicht hatte, deren Folgen von ihm vorhergesehen werden konnten, Handlungen, durch deren Begehung nicht nur allgem., sondern auch besond. Pflichten e) überschritten werden, verdienen immer gröfsere Zurechnung (§. 143. 227.): und diefs ist bey dem Verbrecher vom Stande der Fall. Abgesehen von den besonderen Vorzügen und Auszeichnungen, die er im Staate geniefst, die ihn daher von vorzüglicher Achtung gegen die Gesetze beleben, vom Danke, von Enthusiasmus für das Wohl des Vaterlandes entflammen sollten, abgesehen von dem verwundenden Aergernisse, das er in seinen Verhältnissen dadurch stiftet, dafs er selbst die Gesetze mit Füssen tritt, die er zu vollstrecken schwur, die dop-

pelten

pelten Bande zerreifset, die ihn an die Gesellschaft ketten, steht er gewöhnlich auf einem erhabneren Standpunkte der Cultur, der Kreis seiner Kenntnisse und Erfahrungen ist bereichert, er handelt daher mit mehr Selbstbewufstseyn, wenn er zum Verbrechen schreitet, insoferne ist die Zurechnung bey ihm auch gröfser f). Diese vermehrte Zurechnung wird aber auf der anderen Seite dadurch aufgewogen, dafs er das Uebel der Strafe mehr, als ein Anderer, empfindet, mehr durch dieselbe leidet g); daher kann der erhöhten Zurechnung wegen keine schärfere Strafe gegen ihn eintreten. — Auf die äufsere Strafbarkeit selbst hat der Stand des Verbrechers keinen Einflufs. Das Verbrechen, das der Mitbürger des Staates in der bebrämten Toga, und unter sechszig Wachsbildern begeht, ist in materieller Hinsicht dasselbe, als das desjenigen, der sich von seiner Hände Arbeit nährt; die Hauptumstände, die Bedingungen, die zur Anwendung der gesetzl. Regel erfordert werden, sind bey jenem eben so, wie bey diesem vorhanden. Daher mufs, da weder rücksichtlich der inneren Zurechnung, noch der sonstigen Voraussetzungen, die zur Anwendung der gesetzl. Regel erfordert werden, der Stand des Verbrechers eine Aenderung zu bewirken vermögend ist, die ord. Strafe hier ohne weiteres eintreten h).

Dann aber hat der Stand des Verbrechers Einflufs auf die Zurechnung und Art der Bestrafung, wenn das Verbrechen ein solches ist, das sich nur für einen gewifsen Stand eignet, und darin die Idee desselben sich gründet. Gewöhnlich sind mit einem solchen Stande besondere Pflichten, die von

den

den Mitgliedern desselben beobachtet werden müssen, eigene Gesetze verbunden, nach denen sie im Falle der Uebertretung derselben gerichtet werden. Diefs ist der Fall bey Soldaten, Staatsdienern, Lehenspflichtigen, Geistlichen. Verschiedene Handlungen sind in Beziehung auf solche Personen Verbrechen, die bey anderen ganz gleichgültig sind, od. nur im geringeren Grade geahndet werden.

a) Wohin vorzüglich ew. Gefängn., Verurtheilung zu öff. Arbeiten gehören. Cf. Servin S. 123. 4.

b) Cod. crim. bav. p. 1. c. 1. §. 16. Franz. Crim. Cod. A. 70. 72.

c) Cf. Cod. cr bav. l. c. § 21. Diefs gilt auch dann, wenn der Verbrecher körp. Gebrechen an sich hat, die entw. gar nicht, od. doch schwer und langsam zu heilen sind, od. wenn sonst von der Vollziehung der gesetzl. Strafe eine fortdauernde Kränklichkeit zu besorgen wäre. — Kann die Krankheit des Verbrechers gehoben werden, so wird mit Vollziehung der Strafe so lange eingehalten, bis er wieder hergestellt ist.

d) Cf. Klein p. R. §. 174. Doch befreyen körp. Gebrechen, Krankheit, oder sonstige Körperschwäche nicht von der Todesstr. Cod. cr. bav. l. c.

e) Dahin gehören vorzügl. die der Obrigkeiten, der Staatsdiener: ihre Pflicht ist es, das Ansehen der Gesetze zu erhalten, für die Beobachtung derselben zu wachen; sie fehlen also noch mehr, als Andere, wenn sie die Grundpfeiler des Staates selbst untergraben, erschüttern, für deren Erhaltung, Befestigung, sie sorgen sollten.

f) Servin S. 115. 17. Beccaria. §. 21.

g) Da-

g) Daher ist die Mein. derjenigen Rechtslehrer nichts weniger, als zuläfsig, welche wegen des Standes des Verbrechers die gesetzl. Strafe geschärft wissen wollen. Lomberg de justa poen. civil. mensura. §. 5. gewisser Massen auch Puffend. proc. cr. c. 25. §. 34. Gmelin §. 51.

h) Nov. 154. c. 1. cf. C. 12. de reg. jur. in 6. C. 17. de accus. s. dageg. Feuerb. p. R. §. 160. Meister über den Einflufs, welchen der Stand des Verbrechers auf die Strafen, u. das Verfahren in Strafs. hat (Plitt Rep. Th. I. n. 1.). Tauber D. de licita in crim. prosopolepsia. Alt. 1752. Nach d. Cod. cr. bav. l. c. §. 25. soll jedoch in solchen Fällen der Strang in das Schwerdt, Leibs- oder Schandstr. in Geld- Arrest u. dergl. Strafen abgeändert werden. Dadurch, dafs das Uebel der Strafe gegen alle Verbrecher ohne Ausnahme, u. daher auch gegen den vom Stande zur Anwendung kommt, wird das Ansehen eines ganzen Standes nichts weniger, als herabgesetzt, dieser selbst durch die Strafe, die einer seiner Mitglieder erleidet, nicht beschimpft. Ist das Verbrechen gering, so wird die den Urheber desselben treffende Strafe nicht besonders entehrend seyn: ist es aber schwer, so ist die gewöhnliche Hauptstrafe des Verbrechers Verlust seiner Stelle, seines Amtes, Entsetzung seiner Würde, die nach der Gröfse der That selbst noch mit einer anderen Strafe als Zusatz vermehrt wird; und insoferne kann die Strafe, die ein solcher erleidet, keinen Nachtheil auf den ganzen Stand haben, da er seiner Würde beraubt wird. Im Gegentheile erhöht diefs das Ansehen desselben, wenn diejeni-

gen

gen davon ausgeschlossen werden, die durch Begehung eines Verbrechens sich der Ehre, Mitglieder desselben zu seyn, unwürdig gemacht haben.

§. 254.

II. Verfahren gegen Verbrecher, bey denen keine, oder nicht volle Zurechnung statt findet.

1) Gegen Wahnsinnige. Der Wahnsinnige, dem das Vermögen fehlt, sich deutliche und richtige Begriffe zu bilden, der keine Einsicht in die Natur, das Wesen verbotener Handlungen haben, nicht frey handeln kann, kann nicht verbrechen, da keine Zurechnung bey ihm möglich ist; daher kann auch keine Strafe gegen ihn statt finden a), er mag nach begangener That den Gebrauch der Vernunft erhalten oder nicht. Anders ist dieſs aber bey dem unvollkommenen Wahnsinne, wenn die Verwirrung der Ideen nur in einem Punkte eintrift, oder der Wahnsinnige lichte Intervallen hat. Hier findet zwar Zurechnung rücksichtlich der in einem solchen Zustande begangenen gesetzwidr. Handlungen, jedoch nicht in vollem Grade, und daher auch nur verminderte Strafe statt. Aber selbst die Anwendung dieser verminderten Strafe unterliegt oft Hindernissen. Man unterscheide: der Verbrecher, der im Zustande des unvollkommenen Wahnsinnes eine gesetzwidr. That begeht, befindet sich zur Zeit, da die verminderte Strafe an ihm vollzogen werden soll, noch im Zustande des einigermassen gehinderten Vernunftgebrauches, oder er hat denselben gänzlich verloren: in jenem Falle

muſs

mufs die Strafe allerdings an ihm vollzogen werden b), in diesem ist er von aller Strafe befreyt, wenn er gleich durch das Verbrechen solche verdiente, da die Vollziehung derselben an einem Wahnsinnigen den Zweck, der durch sie bewirkt werden soll, weder rücksichtlich des Verbrechers, noch selbst der übrigen Staatsbürger, die dadurch von Begehung ähnlicher Verbrechen abgeschreckt werden sollen, erreichen würde c). Die Bestrafung eines solchen Unglücklichen würde auf das Publikum nicht denjenigen Eindruck machen, den sie wirklich machen sollte, sie würde, anstatt ihren Zweck zu erreichen, nur Mitleiden gegen den Bestraften, Widerwillen gegen die Urheber seines ungerechten Leidens erregen, die Zuschauer würden in ihm nur den Martyrer des Gesetzes, nicht den Verbrecher erblicken.

2) Gegen diejenigen, die an den nöthigen Sinnen Mangel leiden. Mangel der nöthigen Sinne hebt alle Zurechnung auf (§. 173.), und insoferne ist keine Strafe zuläfsig. Diese Straflosigkeit hindert jedoch nicht, rücksichtlich solcher Menschen Vorkehrungen zu treffen, dafs sie für die Zukunft aufser Stande, zu schaden, gesetzt werden. Daher sind sie der strengen Aufsicht ihrer Angehörigen, Verwandten etc. oder sonst einer öff. Anstalt zur Verwahrung zu übergeben. Aehnliche Sicherheitsmafsregeln sind auch hinsichtlich solcher Verbrecher nöthig, bey welchen der Abgang eines od. des anderen Sinnes die Zurechnung zwar nicht aufhebt, doch aber vermindert: auch hier mufs die sie treffende Strafe vorzüglich dahin gehen, dafs die Gefahr einer weiteren Beschädigung beseitiget werde d).

5) Ge-

3) Gegen solche, die aus Irthume, Unwissenheit, Mangel der Erziehung ein Verbrechen begangen haben. Auch (verschuldeter) Irthum und Unwissenheit, Mangel der Erziehung, haben Einfluſs auf verminderte Zurechnung, und daher auch auf gelindere, als die gesetzl. Strafe. Da solche Personen nicht aus kalter Bosheit, sondern mehr wegen Mangels der nöthigen Kenntnisse gegen die Gesetze sich verfehlen, so ist bey Zuerkennung der sie treffenden Strafen vorzüglich dahin zu sehen, daſs mit denselben hinlängliche Belehrung verbunden werde. Dieſs kann durch besonderen Unterricht, der ihnen von hiezu eigens aufgestellten Personen ertheilt wird, od. durch zweckmäſsige Bücher geschehen, die ihnen zu diesem Behufe in die Hände gegeben werden e).

a) Entziehung der Freyheit der künftigen Sicherheit wegen ist jedoch dadurch nicht ausgeschlossen.

b) Auf keinen Fall darf aber hier die Strafe eine solche seyn, die ein besonderes schmerzhaftes Uebel in sich enthält, indem dadurch die Gefahr herbeygeführt würde, daſs der volle Grad des Wahnsinnes ein- od. zurücktreten könnte. Hier würde der Nachtheil der Vollziehung der Strafe gröſser, als der seyn, den ihre Unterlassung zur Folge haben würde. Alle andere Strafen, bey deren Anwendung diese Gefahr nicht zu befürchten steht, sind nach Verhältnisse der geringeren Zurechn. gemildert zuzulassen. Dahin gehören Geldstr. (insoferne sie durch das Gesetz bestimmt sind), erträgliches Gefängn.; letzteres ist hier die zweckmäſsigste Strafe, da sie

zugleich Sicherungsmittel gegen dergl. Verbrecher ist.

c) Diefs gilt auch aus gleichem Grunde von dem Falle, wenn der Verbrecher bey vollem Vernunftgebrauche ein Verbrechen begieng, nach diesem aber in Wahnsinn verfiel, insoferne derselbe zur Zeit, da die Strafe an ihm vollzogen werden soll, im vollkommenen Grade vorhanden ist, u. dieser Zustand fortdauert. S dageg. Tauber de jure circa furiosos obtinente. Alt. 1703. §. 31. Dauert derselbe aber nicht fort, od. ist zur Zeit, da die Strafe an ihm vollzogen werden soll, nur unvollkommener Wahnsinn vorhanden, so ist eine, jedoch gemilderte, Strafe unter den angeführten Beschränkungen zuläfsig.

d) Diefs gilt auch von Nachtwandlern, kranken, dummen und einfältigen Personen, wenn sie ein Verbrechen begangen haben: auch bey ihnen ist Entziehung der Freyheit nach Verschiedenheit ihres Zustandes als Sicherungsmittel, od. Strafe, od. als beydes zugleich zweckmäfsig. Aehnliche Mafsregeln sind auch rücksichtlich derjenigen anzuwenden, die im Zustande der Trunkenheit, od. des Affektes sich befinden, wenn solche ein Verbrechen bewirkten, aber noch nicht verraucht sind. Auch hier ist Entziehung der Freyheit zur Beseitigung fernerer Gefahr so lange zu verhängen, als dieser Zustand noch fortdauert.

e) Solche Belehrung mufs auch bey denjenigen eintreten, die aus unverschuldetem Irrthume u. Unwissenheit die Gesetze überschritten, nur dafs hier der fehlenden Zurechn. wegen die Strafe wegfällt.

§. 255.

§. 255.

III. Entfernung übermäſsiger Härte.

Die Strafe, die den Uebertreter des Gesetzes trift, muſs der Gröſse seiner That genau angemessen seyn: nie darf das Uebel derselben gröſser seyn, als nöthig ist, um den Verbrecher sowohl, als Andere von Begehung ähnlicher Handlungen abzuhalten. Strafen, die härter sind, als es die Natur der Sache erfordert, denen schnaubende Rache, Grausamkeit a) zur Seite gehet, sind nicht nur ungerecht, sondern verfehlen selbst den Zweck, den sie erreichen sollen: Mitleiden gegen den Bestraften, Abneigung und Widerwillen gegen die strafende Gerechtigkeit treten an die Stelle der Abschreckung. Statt zur Auffindung des verborgenen Verbrechers hilfreiche Hand zu leisten, ihn dem Gerichte anzugeben, wird jeder, in dessen Busen nur ein Funke des Mitleidens glimmt, ihm vielmehr die glühende Rechte bieten, die Mittel an die Hand geben, um dem Opfer der Grausamkeit, der lauernden Rache zu entkommen, unter deren Streichen er bluten, sinken, fallen soll. Ist aber die den Verbrecher treffende Strafe der Gröſse seiner That angemessen, wird ihm nicht mehr Uebel zugefügt, als nöthig ist, um ihn und andere von Begehung des Verbrechens abzuhalten, so wird jeder Bürger, in dessen Brust nur etwas Patriotismus pochet, gewiſs keinen Anstand nehmen, zur Bestrafung des Verbrechers selbst die Hand zu bieten

Damit dieſs aber um so gewiſser geschehe, ist von Seite der Gesetzgebung nöthig, dafür zu sorgen, daſs der Staatsbürger von der Wohlthä-

tigkeit

tigkeit der Gesetze, dem wahren Zwecke der Strafe, von der Nothwendigkeit ihrer Anwendung überzeugt werde. Um diese Ueberzeugung zu bewirken, ist es nothwendig, jederzeit, so viel möglich, solche Ahndungen zu wählen, welche ohne Vergröſserung des Strafübels selbst zugleich mehrere Zwecke in sich vereinigen. Dahin gehört vorzüglich Verbindung des Schadensersatzes b) mit der Strafe. Eine Strafe, die nicht nur den Verbrecher auſser Stande, zu schaden, setzt, und abschrecket, sondern auch den Beschädigten selbst schadlos stellet, wird nicht nur an ihrer Wirksamkeit gewinnen, sondern auch jeden Unbefangenen von ihrer Zweckmäſsigkeit überzeugen. — Dagegen wird sie aber auch in den Augen des Publikums als unnütz erscheinen, wenn durch sie des Beschädigten Schadloshaltung nicht beabsichtiget wird. Ueberdieſs muſs die Strafe jederzeit so beschaffen seyn, daſs sie allen Anschein einer regellosen Willkühr, eines einschleichenden Interesses möglichst beseitiget. Nur dadurch wird sich das Miſstrauen verlieren, das den gemeinen Mann oft so sehr gegen die Gesetzgebung einnimmt, der anstatt den Zweck, den Vortheil der Strafe zu erkennen, in ihr nur den Despotismus fürchtet, der ihn in Fesseln hält, die Gerechtigkeit zur Larve seiner Habsucht macht. Daher verliere die Gesetzgebung bey Festsetzung der Strafe nie ihren wahren Zweck aus den Augen, sie schöpfe dieselbe jederzeit so viel möglich aus der Natur des Verbrechens. In Anwendung der Geldstr. ist groſse Behutsamkeit nothwendig: werden solche erkannt, so bestimme man

sie

sie jederzeit zum öff. Besten. Stets wende man die Strafe ohne Ausnahme gegen alle Verbrecher gleich an. Nie verhülle man die Vollziehung derselben durch den Schleyer des Geheimnisses (s. jedoch §. 260.), um jeden Verdacht der Parteylichkeit zu entfernen: daher mache man das gefällte Urtheil öffentl. bekannt, bestimme genau die spez. Gründe, worauf dasselbe beruht, warum man, so zu erkennen, sich bewogen gefunden habe. Nach geendigter Strafzeit nehme man sich des Bestraften an, und sorge dafür, daſs er ein ordentl. Nahrungsgewerbe ergreife. Man schütze ihn gegen ungerechte Bedrückungen, gegen Beleidigungen. Nur ein solches Verfahren wird die allgem. Ueberzeugung bewirken, daſs man aus Nothwendigkeit, um des Wohls der Gesellschaft willen zu strafen gezwungen sey c).

Endlich muſs die Strafe so eingerichtet seyn, daſs sie nur den Verbrecher, nicht aber einen Unschuldigen d), od. wenn dieſs unvermeidlich, daſs sie ihn so wenig, als möglich, treffe. Bestrafung eines Unschuldigen erregt nicht nur Abscheu und Haſs gegen die Gesetzgebung e), sondern vereitelt auch selbst den Zweck der Strafe f).

a) Dahin gehören solche Strafen, die den Verbrecher auf immer auszeichnen, den Weg der möglichen Besserung für immer verschlieſsen, ihm die Mittel des nöthigsten Unterhaltes benehmen, die ihm mehr Schmerzen zufügen, als nöthig ist, um ihm die Macht, zu schaden, zu benehmen. Besonders verdienen hier Verstümmlung, sichtbare, nie verlöschende Brandmale; Ehrlosigkeit,

qua-

qualificirte Todesstrafe namentlich bemerkt zu werden.

b) Franz. Cr. Cod. A. 54. Dieser wird entw. aus dem Vermögen des Verbrechers, od. im Falle er keines hat, aus seinem Eigenthume an Kräften geleistet.

c) Kleinschrod Grdbegr. Th. II. §. 42.

d) Cod. cr. bav. l. c. §. 39. 40. l. 22. C. l. 26. D. de poen. Feder üb. d. m. W. Th. III. §. 86. Gmelin §. 23.

e) Ein Beyspiel hievon ist l. 5. C. ad L. Jul. maj. l. 1. C. de mul. quae se propr. serv.

f) Darf auch die Strafe den Unschuldigen nicht unmittelbar treffen, so ist es doch nicht zu vermeiden, daſs sie ihn manchmal mittelbar, in ihren Folgen, trift. In solchem Falle hat er aber, wenn er durch die Strafe einen positiven Schaden erleidet, ein Recht auf Schadloshaltung von Seite des Staates, der aus der zugefügten Strafe Nutzen zieht: dieser ist verbunden, denjenigen zu entschädigen, welcher ohne seine Schuld dadurch leidet, daſs er einen Vortheil erhält.

§. 256.

Aus dem Grundsatze, daſs das Uebel der Strafe keinen Unschuldigen treffen dürfe, folgt: 1) keine Strafe kann dem Schuldigen und Unschuldigen zugleich aufgelegt werden. Dieſs ist bey Verbrechen der Fall, die von sämmtlichen Mitgliedern einer Gemeinde, oder wenigstens dem gröſseren Theile derselben begangen werden. Hier kann nur der Verbrecher selbst, nicht aber die Gemeinheit bestraft werden. Geldstr. daher, die Gemeindegliedern

dern solcher Verbrechen wegen aufgelegt werden, dürfen nicht aus der Gemeindekasse oder den Gütern derselben, sondern sie müssen aus dem Vermögen der einzelnen Glieder entnommen werden a): 2) die Strafe, die gegen den Verbrecher erkannt wird, darf nicht auf seine Erben gehen. Diefs ist dann aufser allem Zweifel, wenn die Strafe nach der Natur der Sache nur auf die Person desjenigen berechnet seyn kann, der durch das verübte Verbrechen sie verdiente. Es fragt sich aber: gilt diefs auch von den Vermögensstrafen? Ist der Erbe des Verbrechers schuldig, die Geldstrafe zu erlegen, die dieser verwirkte? — Man bemerke. Der Erbe tritt von dem Tode des Erblassers an in alle Rechte und Verbindlichkeiten, desselben die nicht ganz persönlich sind. Von allen Rechten, die dem Erblasser zugestanden, ist er berechtiget, nach Willkühr Gebrauch zu machen: dagegen ist er aber auch verbunden, alle diejenigen Verbindlichkeiten zu übernehmen, die der Erblasser selbst vor seinem Tode auf sich hatte b). Daraus folgt aber auch zugleich: die Erfüllung einer Verbindlichkeit, die zur Zeit des Todes des Erblassers noch nicht vorhanden war, kann dem Erben auch nicht aufgedrungen werden, und von dieser Art ist die Verbindlichkeit, eine Geldstr. zu entrichten, wenn sie zur Zeit des Todes des Erblassers noch nicht existirte. Nach der Natur der Sache ist der Urheber eines Verbrechens nicht eher verbunden, die Strafe seiner That zu erleiden, als bis er gerichtlich als Verbrecher erklärt ist c). Dieses ist er von dem Moment an, da ihm die Strafe durch das Urtheil

des

des Richters aufgelegt wird. Starb der Erblasser, noch ehe er gerichtlich als Verbrecher erklärt war, so war er auch noch nicht verbunden, die Strafe seiner That zu erleiden, und insoferne geht diese Verbindlichkeit rücksichtlich der Geldstr. auch nicht auf den Erben über. Ward er aber noch bey Lebszeiten durch das Urtheil des Richters, das ihm die Strafe seiner That ankündigte, als Verbrecher erklärt, so war auch die Verbindlichkeit, die Strafe derselben zu erleiden, schon vor seinem Tode vorhanden, und insoferne geht sie also auch auf seinen Erben über, der dann in solchem Falle die Geldstr. zu entrichten hat d).

Anders ist diefs aber rücksichtlich der Verbindlichkeit zum Schadensersatze. Die Verbindlichkeit, den einem Anderen zugefügten Schaden zu ersetzen, ist von dem Moment an vorhanden, als derselbe existirt. Die Verbindlichkeit, denselben zu ersetzen, beruht nicht, wie die, die Strafe des Verbrechens zu erleiden, auf einem richterl. Erkenntnisse, da sie auch aufser dem Falle eines Verbrechens, und ohne richterl. Auflage Wirksamkeit hat e).

a) Cf. Cod. cr. bav. l. c. §. 42. l. 21. D. quib. mod. ususfr. amitt. Klein p. R. §. 136. 7. Malblank op. j. cr. n. 1.

b) Dahin ist die Verbindlichkeit, eine Geldstrafe zu erlegen, allerdings zu rechnen, insoferne sie aus dem Vermögen des Verbrechers entrichtet wird. Cod. cr. bav. l. c. §. 41. Cf. Quist. Beytr. St. 3. A. 10.

c) Cod. cr. bav. l. c. Auch nach dem röm. Rechte gehen Vermögensstr. nur dann auf die Erben über,

wenn

wenn der Verbrecher schon bey seinen Lebzeiten dazu verurtheilt wurde; l. 20. D. de accus. od. sein Verbrechen ein solches ist, bey welchem nach besond. Vorschrift der Gesetze von dem Zeitpunkte des begangenen Verbrechens an das Vermögen ganz od. zum Theile ipso jure an den Fiskus verfallen ist. l. cit. l. 1. C. de bon. cor. qui mort. sibi consciv. l. 2. D. ad L. Iul. maj. l. 4. C. de apost. l. 14. D. de publ. et vect.

d) Vergl. dageg. Klein p. R. §. 179.

e) Müller de act. ex del. rei persecutoriis adversus heredes delinquentis in solidum compet. Gött. 1752. Kleinschr. Doctr. de reparatione damni del. dati. Sp. I. §. 12 sq.

§. 257.

IV. Gewifsheit und Beschleunigung der Strafe.

Die durch das Gesetz angedrohte Strafe darf rücksichtlich ihrer Anwendung keinem Zweifel unterliegen. Nie darf in einem Staate, der seinen Zweck erreichen will, die Wahrscheinlichkeit der Nichtentdeckung eines begangenen Verbrechens die der gewifsen Entdeckung überwiegen. Je weniger der Verbrecher Hoffnung hat, dem strafenden Arme der Gerechtigkeit zu entgehen, desto weniger wird es der Verbrechen in einem Staate geben: sie werden aber im Gegentheile um so mehr zunehmen, jemehr diese Hoffnung Nahrung findet Ist gleich in diesem Falle das Uebel der Strafe gröfser, als der aus dem Verbrechen sich ergebende Vortheil, so ist es doch nicht vermögend, diesen zu überwiegen, so lange der Verbrecher

Ursache hat, an der Gewifsheit deren Vollziehung zu zweifeln Daher spare man von Seite der Obrigkeit keine Mühe, dem Urheber eines verübten Verbrechens auf die Spur zu kommen; man mache es jedem Staatsbürger zur Pflicht, zur Entdeckung desselben mitzuwirken: man benehme dem Verbrecher selbst jedes Mittel, durch Schleichwege der verdienten Strafe entgehen zu können; man verschliefse ihm alle Aussicht auf Begnadigung, und verbanne die so schädliche Verjährung der Verbrechen, die nur dazu dient, dem Richter die Waffen zu entziehen, die ihm die Gerechtigkeit in die Hände gab.

§. 258.

Die Strafe des Verbrechens mufs dem Urheber desselben auf dem Fufse folgen. Diefs heifst aber gerade nicht so viel, als man solle mit der anzustellenden Untersuchung eilen, um die Strafe sobald, als möglich, an dem Verbrecher vollziehen zu können; eine solche Eile würde nicht nur unzweckmäfsig, sondern selbst ungerecht seyn; besonders da hiedurch der Verbrecher rücksichtlich des ihm zukommenden Rechtes der Vertheidigung beeinträchtigt würde. Doch darf aber auch die Untersuchung nicht ohne Noth in die Länge geschoben werden. Verzögerung der Strafe wirkt, auch abgesehen von dem für den Staat durch die längere Erhaltung des Verbrechers hervorgehenden Schaden, immer nachtheilig auf den durch sie zu erhaltenden Zweck a). Ist ein Verbrechen schon lange begangen, und es folgt jetzt erst die Strafe desselben, so weifs das Publikum oft nicht

mehr,

mehr, wer der Bestrafte, was sein Verbrechen ist, die ihn treffende Strafe bewirkt dann lange nicht mehr jenen Grad von Abschreckung, macht auf den Zuschauer nicht mehr denjenigen Eindruck, der dann erfolgt wäre, wenn man ihre Anwendung nicht verzögert hätte. Der gröſste Theil des Publikums denkt sich jetzt nur das Uebel, das der Verbrecher erleidet, über die Gröſse desjenigen, das sein Verbrechen stiftete, hat die Länge der Zeit einen verhüllenden Flor gezogen.

§. 259.

V. Publikation der Strafe. Vollziehung derselben am Orte der begangenen That.

Der Zweck der Androhung der Sträfe ist, durch die Vorstellung derselben von möglichen Verbrechen abzuschrecken, ihrer Zufügung, der gesetzl. Drohung Wirksamkeit zu verschaffen: soll dieser Zweck erreicht werden, so müssen die, für welche die Gesetze gegeben sind, von deren wirklichen Anwendung überzeugt werden; daher ist Publizität der Strafe, und nöthig, daſs das dem Gesetze gemäſs gefällte Strafurtheil unverändert, so wie es ist, unausbleiblich und öffentlich a) vollzogen werde. Wird die Strafe an dem Verbrecher vollzogen, ohne daſs es andere sehen, od. erfahren, so weiſs man nicht, ob die gesetzl. Drohung wirklich realisirt werde: erhält man aber diese Ueberzeugung, dann hat die Drohung Wirksamkeit, des Gesetzes Ansehen selbst Festigkeit, Dauer. Die Gröſse der Wirksamkeit der öff. Vollziehung der Strafe zeigt sich vorzüglich rücksichtlich

lich des Ehrgefühles, das durch sie bedeutend gekränkt wird. Finden sich auch von solchem in dem Verbrecher nur einzelne Keime, so wird es ihm doch sehr schmerzen, wenn die Strafe vor Aller Augen an ihm vollzogen wird. Diese Furcht des öff. Schimpfes, der Schande, ist nebst dem Uebel der Strafe, das dem Verbrechen folgt, ein bedeutender Beweggrund, von der Bahn des Verbrechens abzugehen. Daher darf das Gefühl der Schande in dem Verbrecher nie getödtet werden, da es ein so mächtiger Abhaltungsgrund vom Verbrechen, ja oft gröfser, als das Uebel der Strafe selbst ist b). Ehre ist das eigentliche Triebrad der Regierung, ohne diese gleicht sie einer verstümmelten Maschine. Solange in der Seele des Bürgers das Gefühl der Ehre lebt; geniefst er seine Freyheit, jener Keim gesellschaftlicher Tugend reifet zur heilsamen Frucht, und der Regent herrscht über Menschen, denen ihre eigenen Empfindungen zu Bewegsgründen des Muthes, der Treue werden. Es ist alles von dem Manne zu hoffen, der Ehre liebt. Bey dem Menschen, der über die öff. Meinung gleichgültig hinwegschreitet, der Hohn, Schimpf und Verachtung gelassen und ungerührt erträgt, der der Stimme des Rufes sein Ohr verschliefst, ist es um Tugend, Pflicht, Verdienst, um alle Besserung geschehen: Abwesenheit des Schamgefühles öffnet den Weg zu allen Lastern. Daher beschäme man den Verbrecher durch die Strafe, ohne ihm jedoch seine Ehre zu rauben: er mufs Hoffnung haben, nach überstandener Strafe wieder als ehrlicher, rechtlicher Bürger auftreten zu können c). Ist ihm diese Aussicht

ver-

verschlossen, so mufs ihn Verzweiflung zu Allem antreiben, der unversöhnlichste Hafs wird ihn gegen eine Gesellschaft entflammen, die ihn verworfen hat, wo er nur immer kann, wird er Pläne zu ihrem Verderben schmieden, in jedem Hinterhalte wird seine lauernde Rache brüten: ausgestrichen aus dem Buche rechtlicher Menschen wird er sich in das öde, dem schwarzen Laster angewiesene Dunkel zurückziehen, um dort durch neue Anschläge der Bosheit seinen bisherigen Schandthaten den entscheidenden Stempel der Vollendung aufzudrücken.

Im Verhältnisse zu der geheimen Vollziehung der Strafe hat die öffentliche immer entschiedene Vorzüge. Lange bewirkt jene nicht die Abschreckung, die nur dieser eigen ist. Der Eindruck, den jene erregt, ist immer nur schwach, vorübergehend. Erfährt man auch, dafs der Verbrecher bestraft worden sey, so hat diefs doch für den Zweck der Strafe nicht diejenige Wirkung, die dann entsteht, wenn man die Strafe selbst vollziehen sah. Wird auch die Art, die Gröfse der vollzogenen Strafe durch öff. Blätter bekannt gemacht, sie kommen doch nur in der Wenigsten Hände, bedient man sich auch sonstiger Eröffnungswege, sie sind doch nicht für alle zugängig. Ist es blos das Gerücht, das die vollzogene Strafe bekannt macht, so hat diefs selten unbedingten Glauben, da es mit so unsicheren Schritten geht, so gerne vergröfsert, so oft trügt. Hiezu kömmt noch, dafs dem Publikum durch geheime Vollziehung der Strafe der Vortheil entgeht, dafs es den Stempel kennen lernt, womit die Natur den Ver-

brecher bezeichnete, um sich in Zukunft, besonders wenn er nach erlittener Strafe den Weg des Lasters wieder betreten sollte, vor ihm hüten zu können.

a) Püttmann üb. d. öff. Vollstreck. d. p Strafgesetze: ein Sendschr. an Rusch. Leipz. 1792. S. dageg. Rusch Unters der Wirkung. öff. Strafen auf die Verbrechen und die Gesellschaft: aus d. Engl. übers. Leipz. 1792. Mit ihm stimmt auch gewisser Massen überein Högewein Just. u. Pol. Fam. Jahrg. 3. B. 2. n. 90., dessen Behauptung sich aber auf eine besond. Ansicht von dem Zwecke der Strafe fußet. — Doch giebt es auch Verbrechen, bey denen die öff. Vollziehung ihrer Natur zufolge gar nicht möglich ist. Dieß ist der Fall bey Geldstr., bey Entziehung der Freyheit. Hier bedarf es blos der öff. Bekanntmachung, daſs die Strafe an dem Verbrecher vollzogen worden sey d).

b) Feder l c. Th. III. §. 86. Michael. m. R. Th. III. Vorr. S. 113.

c) Vergl. dageg. de la Croix Reflexions philosoph. sur l'origine de la civilisation. à Amst. 1776. Daher erkenne man keine Strafen, die auf immer auszeichnen, man setze den Verbrecher nicht dem Spotte, der Ausgelassenheit des Pöbels aus; da hiedurch der Zweck der Strafe verfehlt, das Ehrgefühl des Verbrechers abgestumpft, erstickt wird.

d) Kleinschrod Grdbgr. Th. II. §. 27.

§. 260.

Gewährt gleich die geheime Vollziehung der Strafe nicht diejenigen Vortheile, die nur der

öffentl.

öffentl. eigen sind, so hat sie doch dann den Vorzug vor dieser, wenn das Verbrechen gering, die Strafe eine solche ist, die blos für den Verbrecher selbst berechnet ist, die moral. Besserung bezwecket. Hier würde die öff. Vollziehung der Strafe nicht nur nicht räthlich, sondern selbst schädlich seyn; da die Beschimpfung, die der Verbrecher einer geringen That wegen erleiden müſste, die beabsichtigte Besserung nicht nur erschweren, sondern selbst vereiteln würde. Hier ist, da ohnedieſs eine solche That auf die Wohlfart des Staates nicht sonderlich nachtheilig wirken kann, keine öff. od. publizirte Strafe nöthig. — Die öff. Vollziehung der Strafe muſs auch dann unterbleiben, wenn sie gefährlich, od. gar schädlich seyn würde. Jenes ist der Fall bey Empörungen, dieses bey unnatürl. Verbrechen. Glimmt od. brennt in einer Stadt, einer Provinz, die Fackel des Aufruhres, so ist zu befürchten, daſs die eingezogenen Verbrecher von ihren Mitverschwornen, die in der Nähe nisten, der Gerechtigkeit könnten entrissen werden, wenn die Strafe öffentl. an jenen vollzogen würde a): hier ist dieselbe im Geheimen zu vollziehen, und die Vollziehung öffentl. bekannt zu machen. Schädlich kann die öff. Execution der Strafe dann seyn, wenn ein Verbrechen wider die Natur begangen worden ist b). Verbrechen dieser Art, bey deren Namen schon die Menschheit erröthet, die das edelste Geschöpf zur Region der Thiere herabsetzen, decke der Rabenmantel der schweigenden Nacht. Niemand soll es erfahren, daſs es Verbrecher gebe, die die Bande der Natur ge-

schän-

schändet, sich von der Menschlichkeit entkleidet haben, an der Natur selbst zu Hochverräthern geworden seyen. Hier mufs nicht nur die öff. Vollziehung, sondern auch selbst die Bekanntmachung der geheimen Execution der Strafe unterbleiben, damit der Giftschaum des Lasters, der Geifer ihrer Bosheit Niemanden beflecke. Hat der Verbrecher durch seine That wirklich Aergernifs gestiftet, so ist die Strafe nur in Gegenwart derjenigen zu vollziehen, die davon wissen.

a) Doch gehe man von der öff. Vollziehung der Strafe dann nicht ab, wenn der Aufruhr nicht von besonderer Bedeutung, die Gefahr, die Verbrecher durch ihre Mitverschwornen entrissen zu sehen, nicht sehr grofs, nicht wahrscheinlich ist. Gerade in solchen Fällen mufs die Staatsgewalt ihre Stärke zeigen, öffentl. Beyspiel statuiren; geheime Vollziehung wäre hier das sprechende Zeichen ihrer Furcht, ihrer Ohnmacht u. Schwäche. Die gegenwärtige Militairverfassung, der Umstand, dafs dergl. Exekutionen gewöhnlich in Städten vor sich gehen, die nicht nur geschlossen werden können, sondern auch hinlängliche Besatzung haben, schwächt eine solche Gefahr in hohem Grade. Noch weniger ist sie dann vorhanden, wenn der zu bestrafende Verbrecher Mitglied einer Bande seyn sollte, da diese Besorgnifs durch eine hinlängliche Bedeckung des Delinquenten in jeder Hinsicht beseitiget werden kann.

b) Cf. Haffe de poenis occulte sumt. §. 8. Cella von Verbr. u. Str. in Unzuchtsfällen §. 26. 48.

§. 261.

§. 261.

Das Urtheil muſs endlich am Orte der begangenen That vollzogen werden. Nur hier kann sie ihren Zweck erreichen, den sie an einem anderen Orte, wo nicht verfehlen, doch nicht in jenem Grade erlangen würde, als es an diesem möglich ist. Hier war es, wo das Verbrechen verübt wurde, hier schleicht das verderbliche Gift der Verführung, es muſs getödtet werden, hier ist die Gefahr vorhanden, den von dem Verbrecher ausgestreuten Saamen des Lasters aufkeimen zu sehen, hier muſs an dessen Erstickung gearbeitet werden a). Hiezu kommt noch, daſs nur am Orte des begangenen Verbrechens die Untersuchung mit Erfolge vor sich gehen kann, da nur hier die Spuren sich auffinden lassen, die das Verbrechen zurückgelassen hat, hier die Personen leben, die von demselben zeugen können. Würde die Strafe an einem anderen, als dem Orte der begangenen That vollzogen, so würde sie nie den Eindruck auf die Zuschauer machen, überhaupt nicht den Zweck erreichen, auf den ihre Vollziehung berechnet ist: die wenigsten der Zuschauer würden wisssn, warum der Verbrecher bestraft werde, diese würden nur das Uebel in Erwägung ziehen, das er leidet, das aber auſser Acht lassen, das sein Verbrechen gebar. Statt den Verbrecher in dem Bestraften zu erkennen, würden sie in ihm nur den Leidenden bedauern.

a) L. 22. D. de accus l. 28. §. 15. D. de poen. C. 14. X. de foro compet. C. 1. de rapt. Schröter de summendo supplicio in loco crim. perpetrati. Ien. 1756.

§. 262.

VI. Zweckmäſsige Einrichtung der Todesstrafen.

Unter allen Strafen, die eines verübten Verbrechens wegen an dem Urheber desselben vollzogen werden, ist die Todesstr. die gröſste, wichtigste. Daher verdient ihre Vollziehung hier allerdings eine besondere Erwägung. Die Strafe des Todes wird in der Regel öffentl. vollzogen; geheime Vollziehung der Todesstr. ist eine Ausnahme, und läſst sich nur im Falle einer Gährung rechtfertigen. Der Zweck der öff. Vollziehung ist nicht nur, den Verbrecher für immer auſser Stande zu schaden zu setzen, sondern auch, Andere von ähnlichen Verbrechen abzuschrecken. Rücksichtlich des ersten Zweckes kommt sie mit der geheimen Vollziehung der Todesstr. überein: nur der letztere ist es, der sie von dieser unterscheidet, sie zur öff. Bestrafung macht; und eben darum, weil sie öff. Bestrafung ist, weil der sie unterscheidende Zweck auf Abschreckung berechnet ist, macht die Art ihrer Vollziehung einige Bemerkungen nöthig.

Bey der öff. Vollziehung der Todesstr. muſs alles angewandt werden, was erforderlich ist, um die Idee in dem Zuschauer zu bewirken, daſs ein Mensch, ein Bürger sterben müsse, weil er die Bande der Natur, der Gesellschaft, gelöſst hat. Um diese Idee zu begründen, muſs alles das Gepräge des Auſserordentlichen, Schauerlichen, Abschreckenden tragen; die Strafe muſs auf das Publikum den Eindruck machen, den

man

man sich von ihr verspricht, worauf sie berechnet ist a). Um diese Absicht zu erreichen, mufs alles übertriebene, der Natur der Sache widersprechende, schale Ceremoniel unterbleiben, alles Alberne, Abentheuerliche hinwegfallen. Von der Stunde an, da dem Verbrecher das Todesurtheil gesprochen wurde, mufs sein Arrest erleichtert, dagegen er aber desto strenger bewacht werden. Man gestatte aufser einem od. dem anderen Geistlichen seiner Kirche, durch den er die nöthigen Vorbereitungen in jenes Leben, wohin er ehestens übergehen soll, erhält, Niemanden, den blofse Neugierde zuführen sollte, den Zutritt, lasse ihm jedoch seine Anverwandten, od. sonstigen Bekannten mit der nöthigen Vorsicht zu, wenn er solche verlangen sollte.

a) Högewein l. c.

§. 263.

Eröffnung des Strafurtheils, und Vollziehung desselben mufs in einem kurzen Zeitraume (nicht über 24 Stunden) aufeinander folgen, ein Verfahren, das nicht nur keinen Hindernissen unterliegen kann, sondern auch selbst die Menschlichkeit erfordert, um dem Verurtheilten die p. Qual einer langen Todesangst zu ersparen, die man ihm gewöhnlich aus wohlmeinender Absicht noch dadurch zufügt, dafs man nach eröffnetem Urtheile die Vollziehung desselben mehrere Tage aufschiebt, damit er in dieser Zeit noch das nachhole, was er sein Leben hindurch versäumt hat, sich zum Tode bereiten d. h. in den Stand setzen könne, bey einem ihn als Ungeheuer der Menschen

schen, als Hochverräther der Tugend, des Vaterlandes, brandmarkenden Gewissen, gebeugt unter der Gebirglast seiner Thaten, mit derjenigen Heiterkeit und Ruhe in den Tod zu gehen, die nur demjenigen eigen ist, der ohne Gewissensbisse dahin sterben kann. Hiezu kommt, daſs durch die Furcht vor einem schnell herannahenden gewiſsen Tode der Verurtheilte nicht selten in den Zustand einer gänzlichen Betäubung versetzt wird, wo dann für seine Bekehrung, wenn sie nicht schon vor Eröffnung des Urtheils vorhergieng, wenig mehr zu hoffen ist. Daſs sie aber vorhergegangen sey, ist Sorge der Obrigkeit. Sie, deren Pflicht es ist, die Gerechtigkeit zu handhaben, hat auch dafür zu sorgen, daſs derjenige, der als Opfer derselben fallen soll, diejenigen Mittel kennen lerne, die ihm die Religion darbietet, die ihn zur Selbstkenntniſs, zur aufrichtigen Reue über sein bisher geführtes Leben führen können a), nicht aber solange damit zu warten, bis der Verurtheilte wie ein Brand aus dem Feuer gerissen werden muſs. Daher gestatte man nicht nur den Geistlichen des Ortes den unbedingten Zutritt zu dem Gefangenen, sondern suche ihnen auch solchen möglichst zu erleichtern: man gebe ihm zweckmäſsige ascetische Bücher in die Hände, od. lese ihm aus solchen vor: die schauerliche Stille des Gefängnisses, die Entfernung von allen Gegenständen, die das Gemüth zerstreuen könnten, muſs jeden erhaltenen Eindruck mehr beleben, ihm gröſsere Dauer geben. Man verschaffe ihm stets Gelegenheit, sein Nachdenken nützlich zu beschäftigen. Den Verbrecher — aus dem vielleicht schon

lange

lange alle menschl. Empfindung entflohen ist, ihn herangewachsen zur Rohheit, nur nach den giftigen Gefühlen seines Inneren sich bewegend, den Ausschweifungen einer verwilderten Phantasie überlassen, an den Ketten des Lasters gefesselt, daher ganz ohne inneren Trost, nicht gewohnt, seinen Geist durch ernsthaftes Nachdenken zu beschäftigen, nur den schwarzen Genius zur Seite, sonst alles einsam und leer um ihn herum, eine noch gröfsere Leere in seinem Kopfe, seinem Herzen – die Zeit seiner Gefangenschaft hindurch sich selbst, dem Nachdenken über die schwarze Geschichte seines Lebens zu überlassen, kann nichts anders, als die nachtheiligsten Folgen haben. Die Seele des Menschen, er diene am Altare der Tugend, od. krieche als Sklave des Lasters, kann nie ohne rege Selbstthätigkeit seyn; diese wird sich aber bey solchen Menschen immer nur auf eine ganz einseitige Art wirksam zeigen. Sucht man aber das Nachdenken des Verbrechers nützlich zu beschäftigen, bedient man sich jeder Gelegenheit, für sein moral. Gefühl vortheilhaft zu wirken, so wird er auf seinen Tod bereit seyn, noch ehe ihm das Urtheil gesprochen ist: er wird mit einer Fassung seine düstere Wohnung verlassen, die ihm die letzte drey- od. mehrtägige Galgenfrist entbehrlich machen kann.

a) Christmann Just. u. Pol. fam. Jg. 3. B. 2. n. 150.

§. 264.

An dem Tage, an dem die Strafe vollzogen wird, werde der Verbrecher ohne alles Gepränge

mit

mit einer hinlänglichen Bedeckung, durch den kürzesten Weg, um ihm den traurigen Gang durch den zudringenden Pöbel nicht noch mehr zu erschweren, nach der Gerichtsstätte abgeführt. Auf dem Wege dahin, und während der Hinrichtung müssen alle Vorkehrungen zur Beseitigung von möglichen Unordnungen getroffen, alles unanständige Betragen ernstlich geahndet werden. Nie erlaube man dem Verurtheilten, eine Anrede an die Zuschauer zu halten. Den Vollzieher des Urtheils, und seine Gehilfen schütze man gegen alle mögliche Beleidigungen. Nach vollzogener Strafe ist nichts zweckmäſsiger, als eine vernünftige Rede des Geistlichen, der den Verbrecher zum Tode begleitete, an die Zuschauer: hierin gehe er vorzüglich auf die ersten verkehrten Ideen des Verbrechers zurück, er warne vor der Klippe, woran der Bestrafte scheiderte, er brandmarke das Laster, er donnere ihm Gerechtigkeit, Schande, Verachtung entgegen.

Der Verbrecher tritt nach ausgestandener Strafe wieder in die Reihe der rechtl. Bürger — er hört nie auf, Mensch zu seyn. Dieser Grundsatz werde auch hier befolgt. Nachdem der Leichnam einige Zeit ausgesetzt war, werde er vom Richtplatze hinweggenommen, und auf dem allgem. Begräbniſsplatze zur Erde bestättiget.

§. 265.

Was die geheime Vollziehung der Todesstr. betrifft, so unterscheidet sie sich nur dadurch von der öffentl., daſs sie an einem verschlossenen Orte, blos im Beyseyn der Gerichtspersonen

durch

durch den Scharfrichter vollzogen wird. Nach vollzogener Strafe werde der Hingerichtete wenigstens einen Tag lang öffentl. ausgesetzt, und nachher begraben. Nur die äufserste Gefahr kann dieses Aussetzen verbieten. Immer aber werde die Vollziehung durch öff. Blätter, od. den Ausruf bekannt gemacht.

Anhang.

§. 266.

Soll der Verbrecher von seines Gleichen gerichtet werden?

Richtung des Verbrechers von seines Gleichen unterliegt nicht nur vielen und manchfaltigen Hindernissen, sondern kann selbst in gewisser Hinsicht schädlich seyn. Hindernisse hat dieses Verfahren insoferne, als die Verwaltung der Gerechtigkeit auf wissenschaftl. Kenntnissen beruht, die dem Stande, wozu die meisten Verbrecher gehören, nichts weniger, als eigen zu seyn pflegen. Es kann aber auch dieses Verfahren schädlich seyn, indem dadurch der Industrie viele Hände entzogen werden, der Staat selbst in unnöthige Kosten versetzt wird. — Als Vertheidiger der bejahenden Meinung tritt vorzüglich auf Kleinschr. l. c. §. 43. „Es läfst sich heutzutags vieles thun, sagt er, was diesem Vorschlage zu nahe käme; ein deutliches Gesetzbuch könne in seinem Inhalte jedem gem. Menschenverstande klar werden: wenn nun der Richter ein Rechtsgelehrter wäre, die Schöppen aber aus dem Stande des Verbrechers genommen würden, so würde 1)

der

der Bürger- und Bauernstand sich geehrt finden, wenn er einen Theil des Gerichts ausmachte, 2) würden sie sich überzeugen, dafs man den Verbrecher mit der möglichsten Schonung behandle, und diese Ueberzeugung könnte dann von ihnen weiter verbreitet werden". — Dafs ein deutliches Gesetzbuch rücksichtlich seines Inhaltes jedem gem. Menschenverstande klar werden könne, läugne ich nicht: was nützt aber die Kenntnifs der Gesetze, wenn man nicht weifs, wie solche angewandt werden? auch verkenne ich die Ehre nicht, die den Bürgern und Bauern angethan würde, wenn sie zu Gerichtsbeysitzern erhoben würden. So grofs aber diese Ehre wäre, so grofs würde auf der anderen Seite der Nachtheil seyn, der solche Beysitzer in Beziehung auf ihre häusl. Verhältnisse treffen würde. Was hätte wohl am Ende der Bürger und Bauer davon, wenn er Tagelang dem für ihn äufserst langweiligen Verhöre eines Verbrechers beywohnen müfste? Würde er wohl nicht bald dieser Ehre selbst übersatt bekommen? Und kann diese Ehre den Schaden aufwiegen, den die Wohlfart des Staates durch Vernachläfsigung der Gewerbe, des Ackerbaues leiden würde? Ist es wohl für den Staat gleichgültig, wenn das Hauswesen seiner Unterthanen mehrere Tage über der Nachläfsigkeit der Dienstboten und Taglöhner, die in ihren Geschäften ihre Aufseher vermissen, überlassen werden mufs, währenddem die Ehre den Hausherrn in die Gerichte ruft, um — sich daselbst einem guten Schläfchen zu überlassen. Was die Ueberzeugung angeht, die der Herr Gerichtsbeysitzer erhalten

soll, dafs man den Verbrecher mit der möglichsten Schonung behandle, so ist diese, leider! heutzutags, nur zu allgemein, und bedarf nicht noch einer besonderen Verbreitung.

Weiter fährt Kleinschr. fort: 3) Der Richter stöfst bey der Untersuchung oft auf besondere Eigenheiten und Meinungen eines Standes, die ihm die Mitglieder desselben am besten erklären können. 4) Dürften bey der Untersuchung die Beysitzer nur Zuschauer seyn, aber wenn es auf die Bestimmung der Schuld und Strafbarkeit ankömmt, dann müfste ihnen der Richter die mildernden und schärfenden Umstände vorlegen, den Sinn des Gesetzes deutlich machen, und zum wenigsten ihre consultative Stimme hören: dadurch würde auf der einen Seite der Willkühr des Richters vorgebeugt, auf der anderen das Ehrgefühl des Publikums erhöht, wenn es an den Richterstellen einen solchen Antheil nehmen dürfte. Wie grofs die Wirkung davon sey, fährt er fort, beweist das Beyspiel unserer Voraltern. Der rohe zügellose Teutsche beugte seinen Nacken willig dem Richter dar, weil es mit Personen seines Standes besetzt war." — Was die besonderen Eigenheiten und Meinungen eines besonderen Standes betrift, die die Mitglieder desselben dem Richter, im Falle er auf solche stöfst, erklären sollen, so können solche nie auf die Zurechnung der Verbrechen einen solchen Einflufs haben, dafs diese dadurch bedeutend verändert wird: und wäre diefs, so mufs der Richter Menschenkenntnifs, Erfahrung haben, und daher ihm ohnediefs ein solcher Einflufs bekannt seyn a). Dafs die Beysitzer bey der Unter-

tersuchung nur Zuschauer seyn dürfen, diefs bedurfte gar keiner Erinnerung, denn zu etwas Anderem sind sie ohnediefs nicht zu brauchen. Der Richter soll, wenn es auf Bestimmung der Schuld und Strafbarkeit ankommt, diesen Zuschauern die mildernden und schärfenden Umstände vorlegen, den Sinn des Gesetzes deutlich machen, und zum wenigsten ihre consultative Stimme hören. Aber hatte Kleinschr. bedacht, wie viel Zeit, die zu nützlicheren Geschäften verwendet werden könnte, dadurch getödtet wird, dafs der Richter bey seinem ohnediefs schon beschwerlichen Geschäfte erst jedem ungehobelten Beysitzer die mildernden und schärfenden Umstände vorlegen, ihm den Sinn des Gesetzes begreiflich machen mufs, um nach langen und vielfältigen Erklärungen und Zurechtweisungen von einem Menschen, mit dem man Thüren und Thore sprengen könnte, endlich — eine consultative Stimme zu vernehmen, kaum würde er auf eine so sonderbare Meinung verfallen seyn. Ich will nichts davon sagen, wie bald sich bey einer solchen Einrichtung die Nothwendigkeit fühlbar machen würde, das Personale eines Gerichtes nicht nur zu verdoppeln, sondern selbst zu vervierfachen, um, ich darf es sagen, einer Zwecklosigkeit zu entsprechen. Und wozu soll endlich diese consultative Stimme, was ein Ausspruch nützen, der ja doch nur demjenigen von dem Richter in den Mund gelegt ist, der ihn von sich giebt? Und können wohl der Willkühr des Richters durch einen Beysitzer Schranken gesetzt werden, dem sich ja alles würde begreiflich machen, Berge ebnen, Meere würden fühlen lassen?

sen? Die Gröſse der Wirkung einer solchen Gerichtsverfassung beweist endlich Kleinschr. durch das Beyspiel der rohen, zügellosen Teutschen, indem er das Zeitalter der Barbarey, des Verfalls der Cultur zurückruft; für die heutige gebildete teut. Nation, und ihre Gesetzgeber wahrlich ein schlechtes Compliment.

a) Der letzte Feldzug führte mich durch ein ehemals reichsstädt. Gebiet, wo man vor einigen Wochen eine nicht unbeträchtliche Anzahl Köhler wegen bedeutender Räubereyen, die sie in einem Walde verübten, eingezogen hatte. Hätte man nach diesem Vorschlage zur Untersuchung u. Richtung der Verbrecher Gerichtsbeysitzer aus ihrem Stande nehmen müssen (u. dieſs wäre um so mehr nöthig gewesen, als der Richter in der angestellten Untersuchung nach Kleinschr. auf besondere Eigenheiten u. Meinungen des Köhlerstandes stossen konnte, die ihm nur Mitglieder desselben zu erklären vermögend waren), so wären die guten Köhler jener Gegend sehr übel daran gewesen, wenn sie einer zwey volle Monate andauernden Untersuchung als Beysitzer hätten beywohnen müssen, da sie auf dem dornigen Pfade ihres Lebens selbst mit einem zahlreichen Heere von Bedürfnissen zu kämpfen hatten, kaum für sich u. die Ihrigen das tägliche Brod hatten; u. leben muſsten sie doch: denn es müſste seyn, daſs während der Zeit, als die Mitglieder des Standes des Verbrechers im Gerichte säſsen, der Staat ihre u. der Ihrigen Erhaltung übernähme. Diese Last kann doch Kleinschr. unmöglich dem Staate aufbürden wollen?

IX. Ab-

IX. Abschnitt.

Aufhebung der Strafe und ihrer Verbindlichkeit.

§. 267.

Die Strafe und die Verbindlichkeit, solche zu erleiden, wird aufgehoben:

I. Durch gänzliche Lossprechung des Angeschuldigten. Gänzliche, unbedingte Lossprechung hat alle Wirkungen einer rei judicatae, mit ihr erhält der Freygesprochene eine zerstörliche Schutzrede, die er unter allen Umständen, zu jeder Zeit anführen kann, durch sie wird er zugleich wieder in den Besitz seiner vorigen Rechte gesetzt a).

II. Wenn der Verbrecher die der gesetzwidr. That wegen ihm aufgelegte Strafe bereits erlitten, und dadurch der Verbindlichkeit zur selben Genüge gethan hat. Niemand kann eines begangenen Verbrechens wegen öfter, als einmal, bestraft werden b).

III. Durch den Tod des Verbrechers. Der Tod ist ein phys. Tilgungsgrund des Verbrechens c): eine Ausnahme tritt jedoch rücksichtlich der Vermögensstr. ein, welche unter der obigen Voraussetzung (§. 256.) auf die Erben des Verbrechers übergehen.

a) L. 2. C. de exc. rei jud. l. fin. C. de cust. reor. Eine Ausnahme findet jedoch dann statt, wenn der Freygesprochene sich unerlaubter Vorspieglungen bedient, u. so seine Befreyung bewirkt hätte.

b) Cod. cr. bav. l. c §. 43. l. 14. D. de accus. l. 41. D. de poen. cf. Mathaeus de cr. l. 48. t. 19. c. 1. n. 1. Renazzi el. j. cr. l. 1. c. 12. §. 2.

c) Cod.

c) Cod. cr. bav. p. 2. c. 11. §. 1. l. 11. D. ad L. Jul. maj.

§. 268.

Mit Unrechte werden als Gründe, die die Strafe und Verbindlichkeit derselben aufheben sollen, und zwar von allen Criminalisten, angenommen:

I. Verjährung der Verbrechen a). Dem Ablaufe einer gewissen Zeit wird die Wirkung beygelegt, daſs sie die gesetzl. Folgen eines begangenen Verbrechens aufheben könne. Als Grund derselben wird von einigen Rechtsl. der Nichtgebrauch des Rechts von Seite des Berechtigten b), von anderen der erschwerte Beweis der Schuld und Unschuld c), von dritteren das mit dem Andenken der That schon erloschene böse Beyspiel d) angenommen: noch andere suchen ihren Grund in der inzwischen erfolgten vermuthlichen Besserung des Verbrechers e). Weder polit., noch materielle rechtl. Gründe konnten ihre Einführung bewirken: nur die extinctive Verjährung der Klagen konnte es seyn, die auf die der Anklagen führte, die man endlich selbst auf die pos. Strafen ausdehnte.

a) Feuerb. p. R. § 64 sq. Klein p. R. §. 184 sq. Soden l. c. Th. II. §. 692—4. Engau v. d. Verjäh in p. Fäll Jen. 1772. Gründler Lehre v. d. Verjähr. der p. Str. Hall. 1796. Stübel D. utrum delictor. poenae praescriptione recte tollantur, nec ne. Vit 1793. Erhard de orig. praescr. crim. Lips. 1803. s. auch Cod. cr. bav. l. c. §. 4.

b) Böhmer ad Carpz. q. 141. ob. 1.

c) Thomas. de praescr. bigam. Hal. 1733 §. 5.

d) Klein

d) Klein l. c. Soden l. c.

e) Stelzer Crimr. §. 243. Koch pr. j. cr. §. 972.

§. 269.

Verjährung in p. Fällen widerspricht der Natur der Sache. Verjährung ist die Erlangung eines Vortheils aus dem Grunde, weil der Berechtigte binnen einer vorgeschriebenen Zeit sein Recht nicht ausgeübt, und daher verloren hat. Um aber sein Recht auszuüben, mufs man sich auch desselben bedienen können. Derjenige, gegen den die Verjährung eintreten soll, mufs, um im Nichtgebrauche seines Rechtes zu seyn, erst von seinem Rechte Gebrauch machen können, und solches kann der Staat so lange nicht, als das Verbrechen und dessen Urheber nicht bekannt ist a): non valenti agere non currit praescriptio. Die bürgerl. Gesetze haben die Verjährung eingeführt zur Strafe der Nachläfsigkeit desjenigen, der sich eine bestimmte Zeit hindurch seines Rechtes nicht bedient hat: wo diese Nachläfsigkeit nicht eintritt, fehlt die gesetzl. Voraussetzung; und diefs ist der Fall rücksichtlich des Staates. Derjenige kann nicht nachläfsig in Verfolgung seines Rechtes seyn, wenn er es nicht verfolgen kann. — Was man auch immer als Grund der Verjährung in p. Sachen annehmen mag, die Rechtmäfsigkeit derselben läfst sich doch nie rechtfertigen. Weder der erschwerte Beweis der Schuld oder Unschuld, noch das vertilgt seyn sollende Andenken der That, noch die inzwischen erfolgte vermuthliche Besserung des Verbrechers kann ein hinlänglicher Grund seyn, ihn von der verdienten Strafe zu befreyen. — Nicht die Schwierigkeit

des

des Beweises; da diese die Anwendung der gesetzl. Strafe hindert, der Mangel desselben sie ohnediess unmöglich macht. — Nicht das mit dem Andenken der That schon erloschene böse Beyspiel. Des bösen Beyspieles, des gestifteten Aergernisses wegen wird nicht zunächst gestraft: die Strafe wird deswegen an dem Verbrecher vollzogen, weil er die Bande der Gesellschaft zerrissen, die Gleichheit der Rechte verletzt hat, die nur durch deren Zufügung wieder hergestellt werden kann. Und wenn auch, wo ist die evidente Gewissheit, dass nach 20 Jahren die Spuren des Verbrechens sich verloren haben? — Nicht die inzwischen erfolgte vermuthliche Besserung des Thäters: ein Mensch, sagt man b), der in einem langen Zeitraume das begangene Verbrechen nicht wiederholt hat, sey auch von dem Hange zu demselben geheilt, also bey ihm die Gefahr der Wiederholung verschwunden." — Ist wohl der Umstand, dass man von einem Verbrecher keine Wiederholung der That mehr zu befürchten hat, ein Grund, ihm die Strafe seines Verbrechens zu erlassen? Der Verbrecher hat seine schwarze Absicht erreicht, seine schändliche Begierde gestillt, er sieht sich im Besitze desjenigen, was der Gegenstand seines unerlaubten Strebens war; wozu bedarf es Wiederholung, die oft selbst unmöglich ist? Ja er kann sich jetzt, da er nichts mehr zu wünschen hat, wirklich bessern, wird dadurch sein Verbrechen ungeschehen gemacht, ist deswegen die Wunde geheilt, die er dem Staate, dem Gesetze geschlagen hat? Und woraus läfst sich wohl mit Gewifsheit abnehmen, dass der Verbrecher auf dem Wege der Besserung sey?

Wie

Wie oft versteckt nicht die schändlichsten Laster eine übertünchte Aussenseite? Wer weifs es nicht, wie fein oft Verbrecher das kunstvolle Gewebe der Heucheley zu legen wissen, womit sie der Tugend spotten, die Augen der Gerechtigkeit verblenden, den Beyfall der Rechtschaffenen erschleichen? Ob der Uebertreter, sagt Feuerb. c), der wirklichen Bestrafung durch eine rechtswidr. Handlung, od. wegen Mangels des Beweises entgangen ist, darauf kommt bey der Verjährung der Verbrechen nichts an." Der Verbrecher ist der Bestrafung nun wirklich entgangen, begiebt sich in das Ausland, nach 20 Jahren kehrt er zurück. Das Verbrechen ist verjährt. Wo ist aber hier die Gewifsheit, dafs er sich gebessert, und der Befreyung von der Strafe würdig gemacht habe? Ich will nichts davon sagen, dafs eine solche praesumtive Besserung oft nicht nur unwahrscheinlich, sondern selbst beynahe unmöglich sey. Es giebt Verbrecher, geschmiedet an die Fesseln des Lasters, in denen jeder Funke menschl. Gefühles erstickt ist, übergezeitigte Bösewichte, von denen sich nichts weniger erwarten läfst, als dafs sie je mehr für Tugend athmen, zu einem Grade von moral. Gröfse aufsteigen können, der ihre Wiederaufnahme in die Klasse rechtl. Bürger, woraus sie ihre ausgesuchte Bosheit verstiefs, rechtfertigen könnte: wie will, wie kann man hier auf Besserung rechnen?

a) Dafs dem Staate der Urheber eines Verbrechens bekannt seyn sollte, ohne dafs solcher zur Strafe gezogen würde, läfst sich von einem Staate, dessen Verfassung Gerechtigkeit athmet, nie erwarten.

b) So-

b) Soden Geist d. p. Gesetzg. l. c.
c) peinl. Recht. §. 67.

§. 270.

Des Staates vorzüglichste Sorge muſs es seyn, daſs die Anwendung der Strafe eines Verbrechens keinem Zweifel unterliege; er muſs alles beseitigen, was die Wahrscheinlichkeit für die Nichtentdeckung desselben nähren könnte. Mit der immer mehr und mehr sinkenden Hoffnung, der Gerechtigkeit entgehen zu können, wird auch die Zahl der Verbrechen sich mindern; so wie sie um desto mehr wachsen wird, je mehr diese Hoffnung Gewiſsheit erhält. Der Staat giebt ihr selbst Nahrung, wenn er die so schädliche Verjährung der Verbrechen gestattet, er verschlieſst sich selbst die Wege, die Spur des Verbrechers zu erreichen, er belohnt seine List und Verschlagenheit, mit der er sein Verbrechen hinter dem undurchdringlichen Vorhange des Geheimnisses zu verbergen, dem strafenden Arme der Gerechtigkeit zu entgehen, seine Frechheit, mit der er aus verruchtem Rachen lachend dem Ansehen der Gesetze Hohn zu sprechen wuſste. Keine Verbrechen sind schädlicher, als diejenigen, die im Finstern schleichen: diese verbreiten ihr verderbliches Gift, ohne daſs ihm bey Zeiten ein hinlängliches Gegengift gesetzt werden kann. Offenbare Verbrechen sind die gewöhnliche Geburt der Uebereilung, der Unbesonnenheit, der stürmenden Leidenschaft, während heimliche Verbrechen kalte Ueberlegung, heimtückische ränkevolle Bosheit zur Mutter haben.

Schwierigkeit des Beweises ist die gewöhnliche Begleiterin der Verheimlichung der Verbrechen, es ist daher zweckwidrig, ungerecht, wenn der Staat selbst durch Gestattung der Verjährung, die gefährlichste Klasse der Verbrechen begünstiget. Noch ungerechter ist die Verjährung rücksichtlich desjenigen, der mit dem Urheber des verjährten Verbrechens in gleichem Verhältnisse steht, dieselbe That mit ihm verübt hat, aber noch nicht so gewandt in verbrecherischen Kunstgriffen, noch zu unerfahren ist, um von den Mitteln Gebrauch zu machen, die nur heimtückische Bosheit in die Hände liefert, diesen trift die Strenge der Strafe, während sie jenen verschont, weil — er nicht so, wie jener, in den Mantel des Betrugs sich zu vermummen weiſs, weil er noch nicht verschmizter Bösewicht genug ist. A und B haben ihren Bruder ermordet: während B den sich widersetzenden Unglücklichen hielt, stieſs ihm A das tödtliche Eisen in die Brust Des A schwarze Seele gebar den Entschluſs dieser Schauderthat, von ihm verführt, schloſs sich B an den Bösewicht an. A wird zum Tode, B zur ew. Zuchthausstr. verurtheilt. Einige Tage vor Vollziehung des Urtheils gelingt es dem A, seine Bande zu sprengen, und aus dem Gefängnisse zu entfliehen. Er begiebt sich in das Ausland, häuft Verbrechen auf Verbrechen, die er in die Nacht des Geheimnisses zu verhüllen weiſs. Nach 20 Jahren kehrt er zurück, fruchtbar an schwarzen Anschlägen, als gereifter Bösewicht, als Meister der Heucheley, des Betruges: sein Verbrechen ist verjährt: er als eigentlicher Brudermörder ist frey von der

gerech-

gerechten Strafe, während der durch Jenes Gift angesteckte Bruder in einem undurchdringlichen Gefängn. schmachtet, weil er nichts von Gaunergriffen, von Ränken wufste, um der strafenden Hand der Gerechtigkeit entgehen zu können. Wer kann hier die auffallendste Ungerechtigkeit verkennen, die sich so deutlich ausspricht? Nie wird der Unbefangene eine Anstalt im Staate vertheidigen können, die nur dazu dient, die Waffen der Gerechtigkeit, gestählet für Verbrecher, gegen ihn selbst zu kehren, die Zahl der Ungerechtigkeiten zu vermehren, welche zu vermindern, desselben erste Sorge seyn soll.

§. 271.

II. Begnadigung des Verbrechers. Auch die Begnadigung wird von sämmtlichen Criminalisten als Grund angenommen, der die Strafe, und die Verbindlichkeit derselben aufheben soll a). Die Sache hat gar keinen Anstand, wenn sich erweisen läfst, dafs dem Regenten das Recht der Begnadigung in p. Sachen zukomme; den Beweis sind aber alle Criminalisten zur Zeit noch schuldig. Der Oberherr, heifst es gewöhnlich, hat das Recht zu begnadigen, weil es ihm in allen Staaten Verfassungsmäfsig zukommt: wie es ihm aber, und warum es ihm zukomme, darüber herrscht genaues Stillschweigen.

a) Feuerb. p. R. §. 62—64. Kleinschr. l. c. Th. II. §. 108 sq. Soden §. 686. Klein p. R. §. 180—4. Bach ad jus aggratiandi. Rint. 1759. Wiesen de jure aggrat. summo Princ. in hom. ic. etiam voluntario et dol. competente. Herbip. 1761.

1761. Quist. p. R. Th. II. §. 848. s. auch Cod. cr. bav. p. 2. c. 11. §. 3.

§. 272.

Unter Begnadigung, sagt Kleinschr. l. c. versteht man allgemein jede Abweichung von der gesetzl. Regel, die von dem Regenten zum Besten eines erklärten, od. verdächtigen Verbrechers aus bloſser Gnade beliebt wird, ohne daſs ein streng rechtl. Grund es forderte." — Kann aber der Regent wohl ohne rechtl. Gründe von der gesetzl. Regel, die doch für Alle ohne Ausnahme Verbindlichkeit haben soll, abweichen, ohne der unabänderlichen Gerechtigkeit, die durch das Gesetz spricht, offenbar zu nahe zu treten? Das Gesetz droht Strafe demjenigen, der einen Angriff auf das Eigenthum Anderer wagt: wer dasselbe überschreitet, muſs nach dessen Vorschrift bestraft werden. Nur dann kann die Drohung der Strafe ihren Zweck erreichen, wenn man weiſs, daſs sie unausbleiblich vollzogen wird. Nichtrealisirung der angedrohten Strafe, da der Fall des Gesetzes wirklich vorhanden wäre, würde die gesetzl. Drohung nicht nur fruchtlos machen, sondern sie auch selbst aufheben, und somit den Zweck des Staates, und dessen Beherrschers gänzlich vereiteln.

Durch das Criminalgesetz werden von der Staatsgewalt gegen künftige Verbrechen Strafen angedroht, nicht etwa als ein willkührliches, sondern als ein rechtlich absolut nothwendiges, zur Sicherung des Rechtsgenuſses unentbehrliches Mittel. Begnadiget nun die Staatsgewalt denjenigen, der das Criminalgesetz überschritt, so erklärt sie nicht nur dadurch, daſs das von ihr als rechtlich

noth-

nothwendig angedrohte Mittel nicht rechtlich nothwendig sey, sondern setzt sich auch selbst zur Theilnehmerin der Verletzung der Gerechtigkeit herab, indem sie, statt Verbrechen zu verhüten, die Rechte der Unterthanen gegen Verletzungen zu sichern, wozu sie sich durch den Staatsvertrag verbindlich machte, die Ausübung derselben hindert, und durch Erlassung der Strafe des Verletzers gegen den Verletzten das auffallendste und sprechendste Unrecht begeht a).

a) Behr Staatslehre §. 575 sq.

§. 273.

Als die wärmsten Vertheidiger des Begnadigungsrechtes, eines Rechtes, das nur in jenen finsteren Zeiten, wo es an hinlänglichen und vollkommenen Gesetzen fehlte, überhaupt in der Kindheit der Staaten, Rechtfertigung verdienen konnte, treten auf Kleinschr. a) und Feuerb. b). „Die Begnadigung, sagt Kleinschr c), kann dem Regenten nicht abgesprochen werden; denn wer Gesetze geben kann, kann auch Ausnahmen vom gem Rechte anordnen, insoferne das vollkommene Recht anderer nicht darunter leidet. Der Regent kann von seiner Norm wieder abweichen, und ohne Bedenken festsetzen, wenn diese allgem. Bestimmung wieder aufhören soll. Nun gehören aber zu diesen Ausnahmen vom gem. Rechte nicht nur Privilegien, sondern auch solche persönl. Verordnungen, die nur von einem einzelnen Falle gelten: und zu letzteren wird die Begnadigung im weitesten Sinne gerechnet. So wie also dem Regenten das Recht der Privilegien (im weit. Sinne)

zu-

zusteht, so hat er auch das der Begnadigung." — Allerdings hat der Regent das Recht, Gesetze zu geben, und auch Ausnahmen von denselben, die mit zu den Gesetzen gehören, zu machen: Gesetze aber (und daher auch die Ausnahmen derselben) können nie auf vergangene Fälle wirken d), ja nicht einmal auf diejenigen, die zur Zeit der Publikation des Gesetzes noch nicht in Untersuchung gezogen, aber vorher schon begangen sind. Diefs gilt somit auch von der Ausnahme, wofür Kleinschr. die Begnadigung ansieht. Dadurch, dafs er von dem Rechte des Regenten, Privilegien zu ertheilen, auch auf das Begnadigungsrecht schliefst, beyde als Ausnahmen des Gesetzes betrachtet, gewinnt er nichts. Privilegium ist nicht sowohl eine Ausnahme vom Gesetze, als vielmehr ein neues Gesetz e), wodurch der Regent verordnet, dafs dem Privilegirten diefs oder jenes Recht zukomme, und zugleich gebietet, dafs ihn Niemand in dessen Ausübung stören soll. Und wäre diefs auch nicht, wäre das Privilegium auch wirkliche Ausnahme von dem Gesetze, so wirkt doch auch solches nicht auf vergangene, sondern nur auf künftige Fälle, was eben von der Ausnahme des Gesetzes gelten mufs.

a) Grundbegr. Th. II. §. 108.

b) l. c.

c) Gröfstentheils gleicher Mein. mit Kleinschr. ist auch Feuerbach, gegen welche daher auch beynahe dieselben Einwendungen sich machen lassen.

d) Diefs sagt Kleinschr. selbst l. c. §. 112. — Aus gleichem Grunde steht es auch dem Regenten nicht zu, die von dem Richter rücksichtlich eines

began-

begangenen Verbrechens zuerkannte Strafe zu schärfen, insoferne nicht schon vor begangener That durch die Gesetze eine härtere Strafe für diejenigen angedroht ist, die dieselben überschreiten werden. Cf. Muyart de Vouglans Lettre sur le Systeme de l'auteur de l'Esprit des loix, touchant la moderation des peines. à Bruxell. et Par. 1785. f. 114. 5. Mit vollkommenem Rechte kann der Verbrecher fordern, nach den speziellen Eigenschaften seines Verbrechens, nach den bisher geltenden Grundsätzen beurtheilt, nach den bisher bestehenden Gesetzen gerichtet zu werden, da er nur diese kannte, nur diese überschritt, daher nur der von diesen angedrohten Strafe unterworfen seyn kann. Pütter Rechtsf. B. 4. Th. 1. S. 23. Klein Ann. Th. 1. S. 391. Th. 9. S. 308. Th. 14. S. 186. S. dageg. Bekmann D. de aequitate privil. odiosi. Gött. 1750. — Noch weniger kann der Regent eine schon begangene Handlung bestrafen, gegen welche durch die Gesetze bisher keine Strafe gedroht ist, da in einem solchen Falle nicht einmal eine unerlaubte Handlung, noch weniger ein Verbrechen vorhanden ist.

•) Privilegium kommt her von priva u. lex: privus hiefs bey den alten Teutschen so viel als singularis, daher ist das Privilegium ein lex singularis.

§. 274.

Wenn ein Verbrecher zu bestrafen ist, fährt Kleinschr. fort, kann Niemand behaupten, dafs gerade diese Strafe nöthig sey, und allzeit müsse angewandt werden. Niemand, weder der ganze Staat, noch einzelne können deswegen allein sich

über

über erlittenes Unrecht beklagen, wenn der Verbrecher gelinder, als gewöhnlich, bestraft wird: denn es ist ja in einem und dem anderen Falle möglich, dafs eine gelindere Strafe den nämlichen Zweck erfüllt, als die ord. Strafe der Regel nach leistet. Es ist möglich, dafs in diesem Falle ein hinlänglicher Grund eintritt, die ord. Strafe in eine eben so wirksame, aber gelindere zu verwandeln." -- Wenn ein Verbrecher zu bestrafen ist, läfst sich allerdings behaupten, dafs gerade diejenige Strafe angewandt werden müsse, die das Gesetz angedroht hat, und von ihm verwirkt worden ist, insoferne der Anwendung derselben kein rechtl. Hindernifs im Wege steht. Strafen werden vom Gesetze angedroht, um in vorkommenden unter demselben begriffenen Fällen wirklich angewandt zu werden. Um der gesetzl. Drohung diejenige Wirksamkeit zu verschaffen, die sie haben soll, ist es keineswegs gleichgültig, ob die gewöhnliche, oder eine gelindere Strafe verhängt werde: gelindere Strafe, als der Verbrecher verdiente, so wie Begnadigung überhaupt, ist immer ein Reiz zu ferneren Verbrechen, da auch der nachfolgende Verbrecher auf Begnadigung rechnen wird und kann a), und diefs wirkt immer nachtheilig für den Zweck der Strafe. Sie ist Ungerechtigkeit gegen den mit dem Begnadigten in gleichen Verhältnissen stehenden Verbrecher, den die volle durch das Gesetz angedrohte Strafe trift, während jener, der vielleicht noch strafbarer ist, ganz oder zum Theile straflos durchkommt. Ist ein hinlänglicher Grund vorhanden, von der ord. Strafe abzugehen, und sie in eine gelindere zu verwandeln, dann ist

nach

nach Kleinschr. aufgestelltem Begriffe der Begnadigung von einer solchen nicht mehr die Rede. — Die ganze Sache rücksichtlich der Gerechtigkeit der Begnadigung beschränkt sich endlich nach Kleinschr. Mein. auf einen einzigen Punkt. „So lange der Regent, sagt er, sein Recht zu begnadigen, so ausübt, daſs die nat. Rechte seiner Unterthanen weder gekränkt, noch in Gefahr gesetzt werden, so hat er seiner Hauptpflicht und dem Grundvertrage der Gesellschaft Genüge geleistet b)." — Aber eben dieſs ist der Umstand, daſs, wenn die gesetzl. Strafe aus bloſser Gnade erlassen oder gemildert wird, wenn die Gerechtigkeit zum Spielzeuge der Willkühr herabsinkt, dadurch der Reiz zum Verbrechen vermehrt, ja dieser selbst durch die Staatsgewalt, die doch Verbrechen verhüten soll, genährt wird, der Staatsbürger in die augenscheinliche Gefahr sich versetzt sehen muſs, daſs seine nat. Rechte gekränkt werden. Schon die Möglichkeit, auf Begnadigung rechnen zu können, hebt die Wirksamkeit der Staatsgewalt, Verbrechen zu verhüten, gröſstentheils wieder auf.

Der Fall der Begnadigung, sagt Kleinschr. c), existirt in Teutschl. um so öfter, je unzweckmäſsiger das gem. teut. Recht, die P. G. O. ist, je unvollständiger die spez. Landesgesetze sind. Viele Artikel der P. G. O. sind offenbar für unsere Zeiten nicht mehr anwendbar, die Strafen zu hart. Ob nun gleich der Richter nach diesem Gesetze der Regel nach sprechen muſs, so ist es eine eben so groſse Verbindlichkeit desselben, dem Regenten die Unzweckmäſsigkeit und Härte des Gesetzes vorzustellen, und ihn um Begnadigung zu bitten,

die

die in diesem Falle nicht zu versagen seyn wird." — In solchen Fällen ist aber nichts weniger, als Begnadigung, sondern nur Aufhebung eines mater. Unrechtes vorhanden. Hat der Richter, der von der Staatsgewalt die Vorschrift hat, nach unzweckmäſsigen Gesetzen zu sprechen, diesen gemäſs eine Strafe erkannt, die ein gröſseres Uebel enthält, als es die allgemein gesetzl. Gerechtigkeit erfordert, so ist es Pflicht der Staatsgewalt, das Strafurtheil bis dahin zu mildern, wo es dem Ausspruche der Gerechtigkeit gemäſs ist, und insoferne kann, was unerläſsliche Pflicht der Staatsgewalt ist, keine Gnadenertheilung seyn.

a) Im Falle der Ergreifung wird sich immer der Verbrecher auf den vorher Begnadigten berufen, mit Rechte sich berufen: warum soll einer mehr Rechte haben, als der andere?

b) Also so lange der Schutz der nat. Rechte seiner Unterthanen möglich ist, sagt Kleinschr., darf der Regent begnadigen: er sagt aber ja l. c. §. 105. 7. selbst: der Schutz der nat. Rechte ist ohne Strafe nicht möglich; daher muſs immer gestraft werden. Ist dieſs nicht offenbarer Widerspruch?

c) §. 110. zum Theile auch Feuerb. l. c. §. 63.

§. 275.

In demselben §. führt Kleinschr. noch besondere Gründe des Begnad.-Rechtes an, in welchem aber theils aus obigen Ursachen keine Begnadigung statt finden kann, theils ohnedieſs schon gesetzl. Milderung der Strafe eintritt.

1) „Eigene Verdienste des Verbrechers um den Staat a) und die damit verbundene Hoffnung, daſs er ihm vorzüglich nützlich seyn werde, wenn man

ihn

ihn gelinder behandelt". — Verdienste, die Jemand um den Staat hat, können keine Abweichung von der gesetzl. Regel bewirken, ihm keinen Vorzug vor anderen ihm gleichen Verbrechern geben. Das Verbrechen des Verdienstvollen ist in Beziehung auf seine Materie dasselbe, wie das des unbedeutendsten Menschen; jenes gebiert oft dieselbe, nicht selten noch gröſsere Gefahr, als dieses. Der Mann von Verdiensten erregt durch seine Vorzüge, sein Ansehen, Anderer Aufmerksamkeit, Bewunderung, Nachahmung. Er wird Verbrecher, und diese geblendet durch die Gröſse seines Glanzes sind irre geführt, gerathen oft selbst auf des Lasters Wege: insoferne ist gewiſs kein Grund vorhanden, ihn gelinder, als Andere, zu behandeln. Waren seine Verdienste für das Beste des Staates erheblich, so lieſs sie dieser gewiſs nicht unbelohnt, daher verdient er noch weniger Schonung, da er sich gegen ihn so undankbar bezeigt. Und wie will man gerade von dem Verdienstvollen die sichere Hoffnung erhalten, daſs er dem Staate nützlich seyn werde, wenn man ihn gelinder behandelt? Würde man diese Hoffnung nicht auch auf Andere mit gleichem Rechte bauen können: da auch für sie der Fall eintreten kann, dem Staate vorzüglich nützlich zu werden? Der Mensch schreitet fortwährend zur Verbesserung, zur Vollkommenheit. Die menschl. Seele, sie wohne in einem Körper bedeckt mit Purpur od. Lumpen, eines Polyhistors, od. Idioten, ist nie ohne rege Selbstthätigkeit, immer fruchtbar an Entwürfen. Oft gelingt es dem, der im Staube der Niedrigkeit kriecht, dem Staate einen wesentlichen Nutzen zu ver-

verschaffen, wenn er auch nicht immer mit Ehre, Verdienst, Vaterland um sich wirft. Und was läfst sich endlich auf der anderen Seite für eine reiche Ausbeute für den Staat von einem Menschen erwarten, der schon an den Altaren des Lasters diente, zu deren Stufen sich drängte, da er doch die Gesetzwidrigkeit einer solchen Handlung einsah, einsehen konnte? Und konnte er diefs nicht, so hat er ja ohnediefs Milderungsgründe für sich, die nie eine solche Strafe zulassen werden, die ihn dem Staate auf immer entziehen, aufser Stande setzen würde, für denselben noch nützlich zu werden.

2) „Wenn die Strafe einen vorzüglich schädlichen Einflufs gegen einen dritten Unschuldigen haben könnte". Schon oben wurde bemerkt, dafs, wenn man stets das Leiden, das die Unschuld durch die Strafe des Verbrechers trift, berechnen wollte, die gesetzl. Strafe selten zur Anwendung kommen könnte. Die von dem Gesetze angedrohte Strafe mufs, wenn sie ihren Zweck erreichen soll, in vorkommenden Fällen ohne weiteres zur Anwendung kommen. Erleidet der Unschuldige durch die Vollziehung der Strafe an dem Verbrecher wirklich Schaden, so ist es Pflicht der Staatsgewalt, ihm solchen, wenn anders keine Verwandlung derselben eintreten kann, zu ersetzen: wird durch dieselbe die Familie des Verbrechers brodlos, so hat der Staat, dem der Vortheil aus der Bestrafung erwächst, für das Fortkommen derselben zu sorgen. Wollte man das Leiden der Unschuld als Grund der Begnadigung des Verbrechers annehmen, so wäre immer derjenige am Besten daran,

der

der das Glück hätte, eine ziemlich zahlreiche Familie zu haben, die durch seine Bestrafung leiden würde, indem er ganz ohne Gefahr Verbrechen verüben könnte, da er immer mit so ziemlicher Gewifsheit auf Begnadigung rechnen dürfte; was wohl keine unfruchtbare Anstalt für Beförderung der Verbrechen seyn möchte.

3) „Grofse Menge der Verbrecher. Wenn ein ganzes Regiment Soldaten, sagt Kleinschr., wegen Rebellion die Todesstr. verwirkte, eben so eine aufrühr. Gemeinde ein Verbrechen begieng, wogegen das Zuchthaus gedroht ist; dann ist es im ersten Falle dem Besten des Staates entgegen, denselben durch die Vollziehung der Todesstr. zu entvölkern, im zweyten ist es theils gefährlich b), theils unmöglich, eine so grofse Anzahl von Verbrechern in das Zuchthaus zu versammeln: hier mufs der Regent begnadigen". — Aber man bemerke: bey solchen Verbrechen sind nicht alle gleich strafbar: immer werden sich die Urheber ausfindig machen lassen, und diese sind nie von der gesetzl. Strafe zu befreyen: für andere treten immer verschiedene schon oben bemerkte Milderungsgründe ein, wohin besonders Verführung, Furcht, Zwang, Gewalt, am Verbrechen Theil zu nehmen, gehören, die hier ohnediefs die Strafe mildern, od. gar aufheben: und insoferne wird der Staat so sehr nicht entvölkert. Der Gefahr eine grofse Anzahl von Verbrechern in das Zuchthaus zu versammeln, kann dadurch vorgebeugt werden, wenn man diese Strafe in eine andere ihr gleiche z. B. körperl. Strafe verwandelt, was sich hier

aller-

allerdings rechtfertigen läfst, da die Sicherheit des Rechtszustandes selbst solche Mafsregeln erfordert.

4) „Oft ist es dem Staate daran gelegen, fährt er fort, eine schädliche Rotte von Räubern zu entdecken, zu welcher Kenntnifs man aber nicht durch die ord. Wege der Beweise kommen kann. Hier kann der Regent demjenigen Mitgliede der Bande eine gelindere Behandlung versprechen, der die ganze Sache entdecken wird. Ueberhaupt, sagt er, scheint die Vorschrift der russ. K. Chatarina c) Erwägung zu verdienen, wodurch einem jeden Mitgliede einer Bande Gnade versprochen wird, wenn es die Verschwörung entdeckt, und die Mittel, sie zu verstreuen, an die Hand giebt d): denn dadurch werden solche Verbindungen von Verbrechern verhütet, weil keiner dem anderen trauen kann, ob er nicht von dem Anerbieten des Regenten Gebrauch machen, und die ganze Sache verrathen werde". — Ich kann aber weder Kleinschr. Meinung, noch die von ihm empfohlene Vorschrift der K. Chatarina billigen e). Ich sehe darin nicht nur wachsende Gefahr, die sich der Staat selbst bereitet, sondern zugleich auch eine sichere Anstalt, die gefährlichsten Bösewichte zu ziehen. Gerade durch eine solche Verfügung wird der Reiz zum Verbrechen vermehrt, da für den Bösewicht, der sich an eine Bande anschliefst, von der er vielleicht selbst der Stifter ist, im Falle Gefahr der Entdeckung vorhanden wäre, od. er genug für sich gemordet, geraubt, hinweggeschaft hat, sich immer ein sicherer Schlupfwinkel öffnet, wohin er sich verbergen kann; indem er sich nur dem Gerichte übergeben, und diejenigen anzeigen darf,

die

die er selbst ins Verderben stürzte. Er, der gröſste Verbrecher, erhält Begnadigung, er entgeht dem Beile des Henkers, das er vielleicht schon sovielmal verdiente, während seine Mitgehilfen die gesetzliche Strenge fühlen. Er ist wieder frey: seine Hinterlist brütet wieder über neue verderbliche Anschläge, er arbeitet an neuen Ränken, streut den Saamen der Mordlust von neuem aus, schon zittert der Staat, schon trauern seine entheiligten Gesetze durch wiederholte Gräuel: Verbrechen auf Verbrechen häufend weiſs er im Falle der Noth jederzeit den sicheren Schild, unter welchem er der gerechten Strafe entgehen kann. Wer verkennt in einer solchen Anstalt die fruchtbare Pflanzschule ausgesuchter Verbrecher?

5) „Endlich, sagt er, verspricht man zuweilen einem Verbrecher Gnade, wenn er eine Arbeit vollenden wird, die dem Staate besonders nützlich, aber gefährlich ist, z. B. in giftigen Bergwerken". — Daſs Hingebung eines Verbrechers zu einem ungewiſsen Tode Begnadigung sey, davon werde ich mich nie überzeugen lassen, auch kann dieser Fall selbst nach dem Begriffe der Begnadigung, den Kleinschr. aufstellt, nicht einmal als solche angesehen werden. Kommt ein solcher Verbrecher mit dem Leben davon, so kann dieſs unmöglich Begnadigung seyn, da er seine Befreyung durch die während der Arbeit ausgestandenen Todesängsten, die der wirklichen Todesstr. so ziemlich nahe kommen, durch eine vergiftete Gesundheit, die gewöhnliche Folge solcher Arbeiten, theuer genug erkauft hat.

a) Glei-

a) Gleicher Mein. als Kleinschr. sind auch Quist. p. R. §. 848. Filangiori Syst. B. 4. S. 720.

b) Feuerbach l. c.

c) Instruckt. für die zur Verfert. des Entw. zu ein. neu. Gesetzb. verordn. Commission. Riga u. Mietau. 1769. S. 58. 9.

d) Ebenfalls zu weit geht auch durch gleiche Meinung Feuerb. l. c.

e) Ich bringe hier meine obige Behauptung (§. 238.) in Erinnerung, dafs nur freywill. Angabe der Gehilfen von Seite des Verbrechers als gewifses Zeichen der Reue die Strafe mildern könne. Ist ihm dieselbe von Gerichtswegen aufgelegt, so ist er ohnediefs dazu verbunden, u. kann im Falle der Weigerung auch durch Zwangsmittel zum Geständn. angehalten werden. Verspricht der Regent dem eingezogenen Mitgliede einer Bande auf diesen Fall gelindere Behandlung, so legt er dadurch das deutliche Geständn. seiner Schwäche, seiner Ohnmacht ab, er vergiebt sein Ansehen, da er sich zu einem Paciscenten mit einem Verbrecher, mit einem der Gesellschaft Unwürdigen, herabsetzt.

§. 276.

Als ziemlich allgem. Grund der Begnadigung nimmt man gewöhnlich an: besondere Kunst, Geschicklichkeit des Verbrechers. Warum gerade diefs Ursache der Begnadigung seyn soll, sehe ich nicht ein. Der Einflufs dieser Vollkommenheiten auf das Wohl des Staates von Seite eines Verbrechers kann kaum sehr erheblich seyn. Eben seine Geschicklichkeit, seine Kunst, Fertigkeit ist es,

die

die ihn für die Zukunft um so gefährlicher macht. Mit seinem Adlerblicke durchschaut er selbst die gekrümmtesten Wege, seine Gewandtheit giebt ihm tausende der Mittel an die Hand, die der weniger Talentvolle, weniger Geschickte, der Unerfahrne nicht kennt, nicht anzuwenden weifs: schnell weifs jener Entschlufs und Ausführung in der dringendsten Lage miteinander zu verbinden, zwischen Hindernissen und Gefahren zu kämpfen, zu harren, zu siegen, er ruht dort, wo dieser zittert, lächelt, wo dieser zweifelt, handelt und vollendet, wo dieser noch von Unmöglichkeit träumt: er ist geübt, das dichteste Gewebe der Verstellung, des Betruges zu spinnen, hinter der Maske des Aufrichtigen seine Schalkhaftigkeit, seine schwarzen Absichten zu verbergen, was diesem so schwer, ja unmöglich seyn würde. Immer bleibt es richtig: grofse Talente ohne Rechtschaffenheit und Vaterlandsliebe sind mehr gefährlich, als nützlich, und diese schützen, heifst der Hülle des Bösewichts selbst einen Anstrich geben.

§. 277.

Sollte der Fall eintreten, dafs aus der Verhängung der richterlich zuerkannten Strafe dem rechtl. Zustande selbst ein unausbleiblicher Nachtheil zufliefsen würde, so tritt, ohne deswegen den Verbrecher für straflos zu erklären, Verwandlung der gesetzl. Strafe in eine andere ihr ähnliche ein, durch deren Anwendung dem Staate keine Gefahr bevorsteht a).

a) S. dageg. Filangieri Syst. B. 4. S. 720.

§. 278.

Die Begnadigung geschieht entw. nach angestellter und beendigter Untersuchung, od. vor derselben: im letzten Falle heifst sie Abolitio. Diese ist eine aus landesherrl. Macht od. Gnade erlassene Verordnung, wodurch der eines begangenen Verbrechens Beschuldigte dahin begünstiget wird, dafs keine Untersuchung desfalls gegen ihn angestellt, od. die bereits begonnene unterbleiben soll. Abolition ist ein Ausfall auf die Sicherheit des Staates, das tauglichste Werkzeug zur Untergrabung seiner Grundfeste, das die Staatsgewalt selbst zuträgt, wenn sie von solcher Anwendung macht. Schon ihr Name beleidiget die Rechte der Menschheit. Sie ist noch schädlicher, als die eigentl. Begnadigung. Durch die Abolition wird der Verbrecher von der ihm drohenden Untersuchung befreyt, die schon angestellte ganz aufgehoben. Wieviele Verbrechen hüllt ein solcher Machtspruch nicht in den undurchdringlichen Schleyer des Geheimnisses, wieviele giftathmende Verbrecher, Ungeheuer, entgehen dadurch, hohnlächelnd der Schwäche ihres Erretters, der verdienten Strafe? In dem Schoofse des Staates selbst geschützt, von ihm zum Verbrechen aufgemuntert, arbeiten sie an noch verderblicheren Ränken, wozu ihnen die Staatsgewalt selbst die Hände bietet, da diese sich es zum Geschäfte macht, die Waffen gegen sich selbst zu kehren. Statt die Schärfe des Schwerdtes, das sie verwundete, zu untersuchen, dieses selbst zu zerbrechen, übergiebt sie es dem Verbrecher wieder, um es noch mehr zu schärfen, ihr noch gröfsere Wunden zu schlagen. Ich mag nichts davon sagen,

gen, wie sehr das Recht, das dem Verletzten durch die Verletzung auf Genugthuung zukommt, selbst gekränkt, verletzt wird, nichts davon, von wem, wieviel dieser Schadensersatz erhalten soll, da der Verbrecher losgesprochen ist, die Gröſse desselben nicht einmal bestimmt werden kann. — Möchte niemals der Regent sich eines Rechtes bedienen, das er von denjenigen, die ihm Rechte geben konnten, nie erhielt, das ihm auch der eifrigsten Criminalisten Schaar nie geben kann.

§. 279.

Unter den sovielen Vertheidigern der Abolition a) tritt, und zwar als der eifrigste Apostel des Despotismus, auf Quistorp b); der auf ein Haar beschreibt, wann und wie sie ertheilt wird, in gewiſsen Fällen durch die Abolition sogar das Andenken der ganzen Sache vernichtet wissen will, und sie für alle Mitschuldige wirksam erklärt; bey dem es bey der Ertheilung derselben weder auf die Beschaffenheit des Verbrechens, noch die gegenwärtige Lage der Sache ankommt, der den Begnadigten von allem Vorwurfe des abolirten Verbrechens befreyt.

a) Feuerb. p. R. §. 62. Kleinschr. §. 108. Püttm. de abolit. crim. in Adv. L. 1. c. 15. Klein p. R. §. 182. 4. Brunquell. D. de crim. abolit. Ien. 1714. Engau D. de abolit. Ien. 1754. Seeger de abolit. veteri et hodierno. Lips. 1778. Böhmer ad Carpz. q. 150. ob. 3. Leyser sp. 667.

b) Grds. d. p. R. Th. II. §. 850 sq.

Ende des ersten Theils.

Verbesserungen.

Seite	Zeile	von
10	8 u. 5	unten pénal f. pénnal.
76	14	oben ursprüngliche f. natürliche.
—	1	unten zu beschränken f. beschränken.
83	13	oben nach Kenntnifs l. wissentliche.
163	3	unten verruchtem f. verruhtem.
282	9	— Entfernung f. Abwesenheit.
370	10	oben erworbene f. angeborne.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

BSB Bayerische StaatsBibliothek

MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Kratzer, Eduard Nikolaus,

System des Criminalrechts nach neueren, von den bisherigen abweichenden Ansichten und Grundsätzen mit besonderer Rücksicht auf den Kaiserlich Französischen, und Königlich Baierischen Criminal-Codex und sonstige Verordnungen; besonders zur Beantwortung der Frage: Kann der Rechtslehrer bay der kaum aufblühenden Cultur einer gesunden Philosophie auf ein
Bd.: 1

Bamberg ; Würzburg 1812

Bibl.Mont. 5117-1
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10726488-8